This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

+ *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.

+ *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.

+ *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.

+ *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

Über Google Buchsuche

Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter `http://books.google.com` durchsuchen.

Rec'd Oct. 12
1947 49.43

Geſchichte

des

römiſchen Criminalproceſſes.

Geſchichte

des

römiſchen Criminalproceſſes

bis zum Tode Juſtinian's.

Von

Dr. Guſtav Geib,

ordentlichem Profeſſor der Rechte an der Univerſität in Zürich.

Leipzig,

Weidmann'ſche Buchhandlung.

1842.

AH 715 .42

Vorrede.

Bei allen neueren Schriftstellern findet man übereinstimmend, und fast als feststehende Formel die Klage wiederholt, daß die bisherigen Bearbeitungen der Geschichte des römischen Criminalprocesses unbefriedigend oder geradezu unbrauchbar seien. Und in der That ist diese Klage vollkommen begründet. Die älteren Werke, welche hier allein noch wenigstens den Versuch machen, eine umfassende Darstellung des Gegenstands zu liefern, sind so reich an den allergröbsten Irrthümern, es werfen dieselben die verschiedenen Zeiten so völlig durcheinander, und es fehlt ihnen überhaupt so gänzlich an den ersten Vorbedingungen einer eigentlich historischen Behandlung, daß es schlechthin unmöglich ist, eine lebendige Anschauung aus ihnen zu gewinnen, und sogar schon eine sehr genaue Kenntniß des römischen Processes erfordert wird, um von dem wenigen Guten, was in ihnen zerstreut liegt, wirklichen Vortheil ziehen zu können. Dieses gilt ganz besonders von den Werken des Sigonius, welche man freilich auch noch in der neuesten Zeit so unmäßig gelobt hat. Allerdings findet sich hier ein großer Schatz von Belesenheit; allein dabei verfährt Sigonius so überaus ungenau, ja nicht selten so offenbar betrügerisch, daß gerade er es gewesen ist, welcher, durch den Schein von Gründlichkeit täuschend, zu den unbegreiflichsten Mißgriffen Veranlassung gegeben, und in Wahrheit wohl mehr geschadet als genützt hat.

Was dagegen die neueren Schriftsteller angeht, so ist es nicht zu verkennen, daß dieselben über einzelne Punkte sehr Verdienstliches geleistet

haben. Die betreffenden Abhandlungen von Haubold, Klenze, Platner, Dirkſen, Abegg u. A. enthalten den Beweis, wie viel ſich durch eine vollſtändige Benutzung und eine richtige Behandlung unſerer Quellen gewinnen läßt, und wie es auf jeden Fall nur die Schuld einer nicht gehörigen Verarbeitung des uns überlieferten Stoffes geweſen iſt, wenn der römiſche Criminalproceß bisher als eine ſo ungeſtaltete und verworrene Maſſe ſich dargeſtellt hat. Jedoch eben weil dieſe Schriftſteller ſich blos auf Einzelheiten beſchränkt haben, konnten ihre Arbeiten auch nur wenig fruchtbringend werden. In den übrigen Theilen der Rechtswiſſenſchaft, ſowohl im Civil- als Criminalrechte, läßt ſich allerdings ſchon eine einzelne Lehre, aus dem Zuſammenhange des Syſtems herausgenommen, mit Erfolg behandeln. Im Proceſſe dagegen iſt dieſes anders. Die einzelnen Abſchnitte ſtehen hier in einer ſo engen und unzertrennlichen Verbindung zu einander, daß blos eine Ueberſicht des Ganzen uns ein richtiges Bild zu geben im Stande iſt, und ſelbſt die vollendetſte Schilderung des einen oder des anderen Abſchnitts, gerade weil ſie uns keinen Blick in die Gliederung des geſammten Verfahrens thun läßt, erſcheint beinahe als werthlos. Blos *ein* Schriftſteller hat es in der neueſten Zeit unternommen, eine zuſammenhängende Darſtellung des geſammten römiſchen Criminalproceſſes, von ſeiner früheſten Entwicklung bis herab auf Juſtinian, zu entwerfen. Ich meine Walter, welcher am Schluſſe ſeiner Geſchichte des römiſchen Rechts, wenn auch nur auf wenigen Blättern, bei weitem Treffenderes und Gediegeneres hierüber geſagt hat, als irgend einer ſeiner Vorgänger. Jedoch auch durch dieſe Darſtellung ſind wir auf jeden Fall nicht viel weiter gekommen. Walter wollte nur ein Compendium ſchreiben; ja gerade im Criminalrechte und im Criminalproceſſe tritt dieſe compendiariſche Form noch ungleich mehr hervor, als in den übrigen Theilen ſeines Buchs. Eben daher mußte er ſich denn aber auch darauf beſchränken, ſtatt einer Durchführung im Einzelnen, blos eine Andeutung der allgemeinſten Grundſätze, ſtatt eines vollendeten Bilds, eine bloſe Skizze zu liefern, und die alte Klage über das Ungenügende der bisherigen Bearbeitungen unſeres

Gegenstands mußte somit auch noch neben diesem Werke vor wie nach fortdauern.

Allein ist es nun etwa meine Absicht, durch die vorliegende Arbeit diese Klage so auf einmal verstummen zu machen, schmeichle ich mir vielleicht mit der Hoffnung, durch dieselbe alles dasjenige zu leisten, was man bisher vermißt hat? Keineswegs: ja im Gegentheile würde ich den Zweck meiner Schrift für durchaus verfehlt halten, wenn man derselben wirklich den Werth beilegen wollte, um sich auch nur vorübergehend mit ihr zu befriedigen, und die Sache dadurch gewissermaßen als abgethan gelten zu lassen. Was ich wünsche besteht vielmehr nur darin, für die Erforschung des römischen Processes ein höheres und allgemeineres Interesse zu erwecken, als dieses bis jetzt vorhanden gewesen ist, andere und bessere Kräfte, als ich selbst solche zu besitzen mir einbilde, für das Studium desselben zu gewinnen, und wenigstens den Weg zu zeigen, gleichsam die Bahn zu eröffnen, worauf künftige Bearbeiter fortschreiten sollen. Allerdings hat es von jeher Leute gegeben, welche, aus Liebe zum Frieden und im Gefühle ihrer eigenen Geistesarmuth, nichts sehnlicher wünschen, als daß ihnen überall feste Resultate geboten werden, an die sie sich als ausgemachte Wahrheiten halten und, sicher gegen jede Störung, ihrem Gedächtnisse einprägen können, dagegen aber nichts gründlicher hassen, als den unentschiedenen Streit verschiedener Meinungen, bei dem sie eben doch nur müssige Zuschauer bleiben zu müssen einsehen. Um den Anforderungen dieser Leute zu entsprechen, wird es nun aber wohl noch einer geraumen Zeit bedürfen. Wenn freilich in irgend einem Theile der Wissenschaft, wie man dieses jetzt von dem römischen Civilrechte rühmen kann, die ausgezeichnetsten und reichbegabtesten Schriftsteller sich in einer langen Reihe von Jahren darauf verlegt haben, durch stets fortgesetzte und erneuerte Studien der Wahrheit näher zu rücken, wenn der Kampf der widerstreitenden Ansichten Generationen hindurch gedauert hat: dann mag es allerdings am Platze sein, einen Standpunkt zu gewinnen zu suchen, von dem man gleichsam die ganze Wahlstatt zu überschauen vermag, es mag jetzt allerdings

wünſchenswerth und nothwendig ſein, über die Ergebniſſe des geliefertem Kampfs Rechenſchaft abzugeben, die Reſultate deſſelben, als reife Früchte vorausgegangener Mühe und Anſtrengung, uns wohlgeordnet vorzulegen; und ein Werk, welches ſich dieſe Aufgabe ſetzt, und dieſelbe wirklich, nach Form und Inhalt vollendet, würdig zu löſen weiß, werden wir gewiß immer mit Freude begrüßen müſſen. Allein in Beziehung auf den römiſchen Criminalproceß ſind wir von der Möglichkeit eines ſolchen Werks noch ſehr weit entfernt. Was hier zu wünſchen iſt, iſt gerade die Erregung des Kampfs, nicht die Abſchließung des Friedens: und wenn mein Buch die Veranlaſſung zu jenem Kampfe werden ſollte, wenn es den Anſtoß geben würde, um die Geſchichte des römiſchen Criminalproceſſes von den verſchiedenſten Seiten her einer wiederholten Prüfung und ſorgfältigen Durchforſchung zu unterwerfen, ſo würde ich meine ſchönſten Hoffnungen für erfüllt halten.

In der That aber bin ich kühn genug, mit der Verwirklichung dieſer Hoffnungen mir einigermaßen zu ſchmeicheln. Wenn es nämlich wahr iſt, was man ſo oft behauptet, daß die Liebe und das Intereſſe, wovon wir ſelbſt für den Gegenſtand unſerer Behandlung durchdrungen ſind, auch bei Anderen, Leſern oder Zuhörern, wenigſtens einen ähnlichen Grad von Liebe und Intereſſe zu erwecken pflegt, ſo bin ich allerdings berechtigt, auf eine gewiſſe Theilnahme für meine Arbeit zu zählen. Seit beinahe ſieben Jahren iſt dieſelbe meine angenehmſte Beſchäftigung geweſen, bei der ich, von der Verkehrtheit der mich zunächſt umgebenden äußeren Verhältniſſe oft nur zu widrig berührt, eine nie verſiegende Quelle geiſtiger Nahrung, einen reichen Stoff des höchſten und ungetrübteſten Genuſſes gefunden habe. Ja noch mehr: die Vorleſungen, welche ich während der vier letzten Semeſter über den Inhalt dieſer Arbeit gehalten habe, ſind nicht nur eben ſo zahlreich beſucht worden, wie meine übrigen, mehr in das unmittelbar praktiſche Leben eingreifenden Vorträge, ſondern es ſind dieſelben zu gleicher Zeit wohl die Hauptveranlaſſung geweſen, daß einer meiner ausgezeichnetſten Zuhörer gerade zum Gegenſtande ſeiner ſo eben erſchienenen Inaugu-

militdissertation — I. H. A. Escher Diss. de testium ratione quae Romae Ciceronis aetate obtinuit — eine Matrix gewählt hat, welche wenigstens vorzugsweise auf Erforschung eines der wichtigsten Theile des römischen Criminalprocesses gerichtet ist. Was aber auf diese Weise mir schon jetzt in dem Kreise meiner academischen Wirksamkeit gelungen ist, möchte ich als gutes Zeichen für die Zukunft betrachten: wenn das Buch bei meinen Lesern nur einen Theil des Interesses hervorrufen sollte, welches die Vorlesungen bei meinen Zuhörern gefunden haben, so werden auch der genannten Inauguraldissertation sehr bald andere und umfassendere Schriften nachfolgen.

Jedoch nicht blos mit Liebe habe ich gearbeitet, sondern zugleich mit ausdauerndem Fleiße. Vor allem mußte natürlich mein Augenmerk darauf gerichtet sein, durch das sorgfältigste Quellenstudium alle diejenigen Nachrichten und Andeutungen zu sammeln, welche in den uns erhaltenen Denkmälern des Alterthums, sowohl bei juristischen als bei nichtjuristischen Schriftstellern, sich auffinden lassen. Dabei will ich nun zwar keineswegs behaupten, daß ich nicht etwa hier oder da eine einschlägige Notiz übersehen haben sollte: ja gerade die Beschaffenheit der zu benutzenden Quellen, der Reiz ihres Inhalts oder das Anziehende ihrer Form, mag vielleicht die Ursache geworden sein, daß ich, bei der Lectüre von Livius, Cicero, Dio Cassius u. A., mich mitunter hinreißen ließ, meinen eigentlichen Gegenstand auf einen Augenblick zu vergessen. Allein dessen ungeachtet, da ich wenigstens die wichtigsten Schriftsteller nicht blos ein- sondern zwei- und dreimal gelesen habe, glaube ich versichern zu dürfen, daß wirkliche Hauptstellen mir überall nicht entgangen sind. Jedoch auf diese Hauptstellen habe ich mich keineswegs beschränkt, und durfte mich, nach meinem ganzen Plane, unmöglich darauf beschränken. Bei einem so unbearbeiteten Gegenstande, wie die Geschichte des römischen Criminalprocesses bisher gewesen ist, kommt zunächst alles darauf an, selbst die anscheinend unbedeutendsten Nachrichten, selbst die leisesten Winke und Fingerzeige, welche sich in unseren Quellen entdecken lassen, dem Leser vollständig vor-

zulegen, um ihm erſt dadurch die Prüfung der aufgeſtellten Sätze möglich zu machen, und ſeine eigene Forſchung zu erleichtern. Allerdings mögen wir es bei einigen der neueſten, und gerade bei den ausgezeichnetſten Werken über das römiſche Civilrecht, nicht etwa blos verzeihlich, ſondern in der That löblich finden, daß ſie ſich von dem ſ. g. Notenballaſte mehr oder weniger frei gehalten haben: allein dieſe Werke konnten eben auch auf eine Baſis fußen, ſie konnten und mußten überall eine Bekanntſchaft mit dem zu behandelnden Stoffe vorausſetzen, worauf man bei einer Darſtellung des römiſchen Criminalproceſſes ſich nicht ſtützen, welche man hier unmöglich vorausſetzen kann. Der Vorwurf, daß ich mit Citaten zu verſchwenderiſch geweſen ſei, würde ſonach, wie ich glaube, ein ſehr unverſtändiger ſein: ich konnte in dieſer Hinſicht wirklich nicht freigebig genug ſein, und blos den Tadel muß ich befürchten, daß ich vielleicht die eine oder die andere Stelle übergangen habe, obgleich dieſelbe eine Erwähnung verdient hätte.

Wenn übrigens rückſichtlich der Quellen mein Streben auf wirklich vollſtändige Angabe gerichtet war, ſo war dieſes keineswegs auch hinſichtlich der Meinungen der Fall, welche von neueren Schriftſtellern vertheidigt worden ſind. Faſt die Mehrzahl dieſer neueren Schriftſteller nämlich, die Verfaſſer unſerer meiſten Lehr- und Handbücher, ſowie ganz beſonders jene lange Reihe von Sprechern über Oeffentlichkeit und Mündlichkeit, über Geſchwornengerichte u. ſ. w., haben ihre Bemerkungen über römiſchen Criminalproceß nicht aus ſelbſtſtändigen Forſchungen geſchöpft, ſondern aus irgend einem älteren Buche, namentlich aus Sigonius, Ayrault oder Heineccius, entlehnt, und verdienen daher, weil eben blos nach Hörenſagen urtheilend, keiner wiſſenſchaftlichen Beachtung: ihre Anſichten konnten in der That eben ſo wenig einer Widerlegung bedürfen, wo ſie von den meinigen abwichen, als ſie dieſen ſelbſt, wo ſie mit ihnen übereinſtimmten, eine größere Beſtärkung zu geben im Stande waren. Ja aus demſelben Grunde hätte ich vielleicht noch manche andere Schriftſteller, die ich jetzt wirklich genannt habe, gleichfalls übergehen ſollen; und zu meiner Ent-

ſchuldigung kann ich blos das ſagen, daß dieſe Schriftſteller wenigſtens noch hier oder da eine ſolche Autorität genießen, daß eine Prüfung ihrer Anſichten allerdings nothwendig zu ſein ſchien. Auf der andern Seite aber mußte ich es freilich auch in hohem Grade bedauern, daß mir die Benutzung mehrerer Schriften, aus denen ich wirklich etwas zu lernen hoffen durfte, ganz beſonders aber das ſo gerühmte Werk von Invernizi*), unter meinen dermaligen Verhältniſſen unmöglich geweſen iſt. Und eben ſo muß ich es beklagen, daß einige der neueſten Schriften, unter denen ich vorzüglich Platner quaestiones de iure criminum Romano hervorhebe, mir erſt dann zugekommen ſind, nachdem bereits der letzte Theil des Manuſcripts an die Verlagshandlung abgegangen war, während andere, wie namentlich Puchta's Curſus der Inſtitutionen, bei dem faſt ein volles Jahr ſich hindurch ziehenden Drucke, wenigſtens nicht eine überall gleichmäßige Berückſichtigung finden konnten. Was dagegen diejenigen Werke betrifft, welche mir wirklich zu Gebote ſtanden, ſo glaube ich denſelben die ihnen gebührende Aufmerkſamkeit überall in vollem Maaße geſchenkt zu haben. In Anſehung der beiden erſten Perioden waren es freilich nicht ſo faſt juriſtiſche, als vielmehr philologiſche und hiſtoriſche Werke, welche ich benutzen konnte. Bei weitem das wichtigſte unter den letzteren, wenn auch blos für die allerälteſten Zeiten, ſchienen mir Rubino's Unterſuchungen über römiſche Verfaſſung und Geſchichte, ein Werk, welches nach meiner Ueberzeugung als wahrhaft Epoche machend betrachtet werden muß; und wenn ich deſſen ungeachtet ſelbſt von den Anſichten dieſes Werks in manchen Punkten abgewichen bin, ſo iſt dieſes, wie überhaupt immer, wo ich den Behauptungen anerkannt ausgezeichneter Gelehrten widerſproche

*) Vergeblich habe ich dieſes Werk (de publicis et criminalibus iudiciis libr tres. Romae 1787.) auf einer Reihe von Bibliotheken geſucht. Herr Geh. Hofrath Roſhirt in Heidelberg ſagte mir, daß er es auf der Centralbibliothek in München geſehen habe; allein auf meine desfallſigen Erkundigungen ſchrieb mir Herr Staatsrath Maurer, daß daſſelbe allerdings vorhanden ſein ſolle, aber nicht aufgefunden werden könne. Die Nachforſchungen, die ich auf meinen Reiſen in Italien anſtellte, ſowie die Aufträge, welche ich den erſten Antiquaren in Rom und Venedig ertheilte, blieben ebenfalls ohne Erfolg.

habe, nur nach einer Art inneren Kampfs, und mit einem gewiſſen Gefühle von Schüchternheit geſchehen. Ja ſogar für die dritte Periode ſind es jedenfalls nicht gerade criminaliſtiſche Schriften geweſen, auf die ich mein Hauptaugenmerk zu richten hatte. Das Werk, dem ich hier das meiſte verdanke, und auf welches ich, wenigſtens hinſichtlich der Gerichtsverfaſſung, oft ohne weiteren Zuſatz verweiſen mußte, weil es mir nicht möglich ſchien, das bereits dort Geſagte noch klarer und beſſer ſagen zu können, iſt Bethmann-Hollweg's Gerichtsverfaſſung und Proceß des ſinkenden römiſchen Reichs. Jedoch nicht blos das, was ich aus dieſem Buche unmittelbar gelernt habe, iſt es, was ich demſelben verdanke; ſondern wenn überhaupt irgend etwas Gutes in meiner Arbeit ſich finden ſollte, ſo muß ich dieſes als Folge des Einfluſſes anſehen, den jenes Werk durch ſeine ächt hiſtoriſche Behandlungsweiſe und ſeine wahrhaft plaſtiſche Darſtellung auf mich ausgeübt hat.

Das Ziel, nach deſſen Erreichung ich vorzugsweiſe ſtrebte, war der Nachweis eines durch die jedesmaligen Verhältniſſe bedingten, in organiſcher Entwicklung fortſchreitenden, keineswegs aber willkührlich und zufällig von dem einen zu dem anderen überſpringenden Ganges, der ſich, gleich wie in allen übrigen Theilen des Rechts, ſo namentlich auch in der Bildungsgeſchichte des römiſchen Criminalproceſſes darſtellt. Allerdings wurde dieſer Gang bisweilen durch den Eintritt äußerer Verhältniſſe unterbrochen, wie namentlich durch die Abſchaffung des Königthums und die Einführung der Republik, ſowie ſpäterhin durch den Untergang der republikaniſchen Verfaſſung und die Gründung der Kaiſerherrſchaft. Allein dann waren es eben auch gerade dieſe äußeren Verhältniſſe, welche durch ihre natürliche Verknüpfung mit dem geſammten gerichtlichen Verfahren für dieſes ſelbſt gewiſſermaßen als neue Faktoren erſchienen, wodurch nicht etwa zufällig, ſondern kraft einer inneren Nothwendigkeit die bisherige Entwicklung geſtört, und derſelben eine veränderte Richtung angewieſen wurde. Um jedoch dieſen, durch die verſchiedenen Zeiten fortſchreitenden und blos aus denſelben erklärlichen, Entwicklungsgang richtig zu begreifen,

war es vor allem erforderlich ſich vor jenem Grundfehler der älteren Juriſten zu hüten, welche durch Vermengung der verſchiedenen Perioden, durch Verbindung der Grundſätze aus der Kaiſerzeit mit denen aus der Republik und des Königthums, den ganzen römiſchen Criminalproceß in ein ſo buntſcheckiges Gemiſch der heterogenſten und ſich gegenſeitig abſtoßendſten Beſtandtheile verwandelt haben, daß es ſchwer zu begreifen iſt, wie dieſe Schriftſteller ſelbſt, bei dem Anblicke ſolcher komiſchen Mißgeburt, ſich haben des Lachens enthalten können. Allein nicht blos die älteren Juriſten haben ſich dieſes Fehlers ſchuldig gemacht, ſondern, wenn auch in etwas geringerem Grade, ſelbſt noch manche der neueren, und zwar ſogar diejenigen, welchen es blos um die letzte Formation des römiſchen Rechts, um deſſen Geſtaltung zur Zeit von Juſtinian, zu thun geweſen iſt, welche aber nichts deſto weniger kein Arg darin zu finden pflegten, eine Reihe von Rechtsſätzen zu adoptiren, die, wie z. B. die ganze Art der Abſtimmung durch die Judices, ausſchließlich der Zeit der Quäſtiones Perpetuä angehören. Ja überhaupt, ſo auffallend dieſes erſcheinen mag, kann man wohl behaupten, daß gerade diejenige Ausbildung des römiſchen Proceſſes, welche zur Zeit der Kaiſerregierung und namentlich unter Juſtinian eingetreten war, bisher nicht nur der unbearbeitetſte, ſondern, höchſtens etwa mit Ausnahme der Lehre vom Beweiſe, zugleich der verunſtaltetſte Theil deſſelben geweſen iſt. Allein wenn ich ſagte, daß man ſich vor nichts mehr zu hüten habe, als vor einer Verwechſelung der verſchiedenen Zeiten, ſo würde es doch eben ſo verkehrt ſein, wenn man ſich dieſe Zeiten in der Art geſchieden denken wollte, daß, je nachdem eine Nachricht entweder in den Kreis der einen oder der anderen der einmal aufgeſtellten Perioden fällt, ſie auch ausſchließlich blos für dieſe Periode zu benutzen ſei. Im Gegentheile iſt gerade jener ununterbrochen fortſchreitende, nicht aber ruckweiſe ſich bewegende Bildungsgang, weil die Periodenabtheilungen doch immer nur nach den hervorragendſten Erſcheinungen gewählt werden können, und daher wenigſtens in einzelnen Beziehungen gleichſam die letzten Klänge der vorhergehenden Zeit erſt in der folgenden zu verhallen pflegen, die Urſache,

daß wir ſehr häufig anſcheinend ſpätere Quellen ſchon in die vorhergehende Periode herüberziehen müſſen. Ja noch mehr: ſelbſt die Anwendung blos analoger Schlüſſe aus dem ſpäteren Rechte auf das frühere, muß jedenfalls unter gewiſſen Bedingungen für zuläſſig gelten; und obgleich dabei immer die höchſte Vorſicht uns zu leiten hat, ſo habe ich doch keinen Anſtand genommen, wenigſtens bei der erſten Periode, wo man ſonſt oft auf alle auch nur einigermaßen befriedigende Reſultate verzichten muß, von dieſem Mittel Gebrauch zu machen.

Jedoch ich will auf eine Auseinanderſetzung des Ziels, nach dem ich ſtrebte, und des Wegs, auf dem ich dieſes Ziel zu erreichen ſuchte, nicht weiter eingehen. Für das eine wie für das andere muß das Buch ſelbſt ſprechen; und wenn ſeine Sprache unverſtändlich oder ſchlecht ſein ſollte, ſo wird auch meine Erklärung ſie nicht beſſer zu machen im Stande ſein, während im entgegengeſetzten Falle, wenn dieſelbe für ſich ſelbſt deutlich und lobenswerth wäre, jede Zergliederung ihrer Vorzüge zum mindeſten als unnöthig erſcheinen müßte.

Zürich, den 18. September 1842.

Inhalt.

Einleitung. S. 1—6.
Wichtigkeit des römiſchen Criminalproceſſes. Periodenabtheilung.

Erſte Periode.

Von der Gründung des römiſchen Staats bis zu den Quäſtiones Perpetuä.

Einleitung. S. 7—13.
Mangelhaftigkeit der Quellen. Das Recht beruht noch weniger auf Geſetzen als auf der unmittelbaren Ueberzeugung des Volks.

Erſte Abtheilung.

Gerichtsverfaſſung.

Erſtes Kapitel: Gerichtsbarkeit der Könige. S. 14—22.
Unbeſchränktheit dieſer Gerichtsbarkeit. Keine Blutrache. Beiziehung eines Conſiliums.

Zweites Kapitel: Gerichtsbarkeit der Magiſtrate. S. 22—30.
Unbeſchränktheit im Anfange der Republik. Allmählige Bedeutungsloſigkeit. Lex Aternia Tarpeia. Abweichende Anſichten der neueren Schriftſteller.

Drittes Kapitel: Gerichtsbarkeit der Volkscomitien. S. 30—39.
Wichtigkeit dieſer Gerichtsbarkeit. Centurien (maximus comitiatus), Tribus. Competenz derſelben. Lex Icilia.

Viertes Kapitel: Gerichtsbarkeit des Senats. S. 39—50.
Mangel einer wirklich ſelbſtſtändigen Gerichtsbarkeit. Verſchiedene (dreifache) Abſtufung.

Fünftes Kapitel: Gerichtsbarkeit der Quäſtoren. S. 50—73.
Geſchäftskreis der Quäſtoren. Sie ſind keine regelmäßigen Beamten. Quäſtoren des Parricidiums. Nicht zu verwechſeln mit den Quäſtoren des Aerariums. Urſprung der Quäſtoren. (Duumviri perduellionis.) Fälle ihrer Beſtellung. Art der Ernennung.

Sechſtes Kapitel: Gerichtsbarkeit der Pontifices. S. 73—82.
Urſprung. Umfang. Verhältniß des Pontifex Maximus zu dem übrigen Collegium.
Siebentes Kapitel: Gerichtsbarkeit der Hausväter. S. 82—96.
Gegen Sklaven. Gegen Hauskinder. Gegen Ehefrauen. Conſilium der nächſten Verwandten: deſſen Zuſammenſetzung und Einfluß auf die endliche Entſcheidung.

Zweite Abtheilung.

Gerichtliches Verfahren.

Erſtes Kapitel: Allgemeine Grundſätze. S. 97—114.
Oeffentlichkeit und Mündlichkeit. Anklageproceß als Regel. Erſte Spuren eines inquiſitoriſchen Verfahrens. Gerichtsort. Gerichtstage. Tageszeit.
Zweites Kapitel: Verfahren vor den gewöhnlichen Gerichten. S. 114 bis 152.
Vorverfahren: Diei dictio; anquisitio; quarta accusatio. Verhaftung des Angeklagten; Bürgſchaftsbeſtellung. Mittel zur Wiederaufhebung eines angefangenen Proceſſes: Freiwilliges Exil; Interceſſion eines Volkstribunen; Rücktritt des Anklägers. Einwirkung auf das Gefühl der Richter: Ablegen der ſtandesmäßigen Kleidung, Wachſenlaſſen des Barts u. ſ. w.
Hauptverfahren: Vorladung (citatio). Abweſenheit des Angeklagten. Anklage- und Vertheidigungsreden. Jede Parthei führt noch ihre Sache in eigener Perſon. Beweis: Geſtändniß; Zeugen; Urkunden; Indicien. Urtheilsfindung. Execution. Reſtitution.
Drittes Kapitel: Provocationsverfahren. S. 152—168.
Erſt ſeit Einführung der Republik erhält die Provocation eine wirkliche Bedeutung. Leges Valeriae, Porciae. Inprovocabel ſind blos die Urtheile der Dictatoren (lex Duilia) und der Decemviri. Verfahren im Falle einer eingelegten Provocation.

Zweite Periode.

Die Zeit der Quäſtiones Perpetuä.

Einleitung. S. 169—177.
Thätigkeit der Legislation. Sulla. Charakter der Quäſtiones Perpetuä: jede einzelne Quäſtio enthält eine ſelbſtſtändige Proceßordnung. Fortdauer der übrigen Gerichte neben den Quäſtionen.

Erſte Abtheilung.

Gerichtsverfaſſung.

Erſte Unterabtheilung.

Gerichtsverfaſſung in Rom.

Erſtes Kapitel: Gerichtsbarkeit der Prätoren in den Quäſtiones Perpetuä. S. 178—215.
Prätoren: Zahl derſelben; die beiden Civilprätoren beſchäftigen ſich nicht mit Criminalſachen; ihr Einfluß auf das endliche Urtheil. Jeder Quäſtio-

nis. Richter: Wechsel hinsichtlich ihrer Wahl (leges iudiciariae); Alter; Census; Ernennung; Zahl; Richterdecurien.

Zweites Kapitel: Gerichtsbarkeit der übrigen Behörden in Rom. S. 215 bis 237.

Comitialgerichte. Senatsgerichte. Quästiones Extraordinariä. (Proceß gegen Milo.) Gerichtsbarkeit der Magistrate, insbesondere der Triumviri Capitales. Gerichtsbarkeit der Pontifices. Gerichtsbarkeit der Hausväter. Centumviralgerichte.

Zweite Unterabtheilung.

Gerichtsverfassung außerhalb Rom.

Erstes Kapitel: Gerichtsbarkeit der Municipalbehörden in Italien. S. 238 bis 243.

Duumvirn und Quatuorvirn. Senat (ordo decurionum). Volksversammlungen.

Zweites Kapitel: Gerichtsbarkeit der Statthalter und der übrigen Behörden in den Provinzen. S. 243—251.

Statthalter; Consilium derselben; Zusammensetzung und Einfluß dieses Consiliums. Localmagistrate.

Zweite Abtheilung.

Gerichtliches Verfahren.

Erstes Kapitel: Allgemeine Grundsätze. S. 252—265.

Oeffentlichkeit und Mündlichkeit. Erste Beimischungen von Schriftlichkeit. Anklageproceß. Inquisitionsproceß. Gerichtsort. Gerichtstage. Tageszeit.

Zweites Kapitel: Verfahren vor den gewöhnlichen Gerichten. S. 265—386.

Vorverfahren: Postulatio; (divinatio;) nominis delatio; (interrogatio); inscriptio und subscriptio; nominis receptio. Verhaftung des Angeklagten (custodia libera), fast nur noch gegen Provincialen anwendbar. Mittel zur Wiederaufhebung eines angefangenen Processes: Freiwilliges Exil; Intercession eines Volkstribunen, wenigstens hinsichtlich des Verfahrens in den Quästiones Perpetuä unzulässig; Rücktritt des Anklägers. Calumnie (lex Remmia); Prävarication; Tergiversation. Einwirkung auf das Gefühl der Richter: Ablegen der standesmäßigen Kleidung, Wachsenlassen des Barts u. s. w.

Hauptverfahren: Vorladung (citatio). Abwesenheit des Anklägers oder des Angeklagten. Bestellung des Gerichts: Sortitio und Subsortitio (Verwerfungsrecht); Editio (lex Servilia, lex Licinia). Beeidigung der Richter. Anklage- und Vertheidigungsreden. Eigentliche Redner; (lex Cincia;) Zahl derselben; Subscriptores; Klepsydra; Altercationen. Beweis: Geständniß; Zeugen (öffentliche Zeugnisse, Laudationen); Urkunden (tabulae accepti et expensi); Indicien. Urtheilsfindung: Abstimmung (leges tabellariae); Ampliatio; Comperendinatio. Execution. Restitution.

Drittes Kapitel: Provocationsverfahren. S. 387—392.

Gegen Urtheile der Quästiones Perpetuä unzulässig; gegen Urtheile der Magistrate gestattet.

zulegen, um ihm erſt dadurch die Prüfung der aufgeſtellten Sätze möglich zu machen, und ſeine eigene Forſchung zu erleichtern. Allerdings mögen wir es bei einigen der neueſten, und gerade bei den ausgezeichnetſten Werken über das römiſche Civilrecht, nicht etwa blos verzeihlich, ſondern in der That löblich finden, daß ſie ſich von dem ſ. g. Notenballaſte mehr oder weniger frei gehalten haben: allein dieſe Werke konnten eben auch auf eine Baſis fußen, ſie konnten und mußten überall eine Bekanntſchaft mit dem zu behandelnden Stoffe vorausſetzen, worauf man bei einer Darſtellung des römiſchen Criminalproceſſes ſich nicht ſtützen, welche man hier unmöglich vorausſetzen kann. Der Vorwurf, daß ich mit Citaten zu verſchwenderiſch geweſen ſei, würde ſonach, wie ich glaube, ein ſehr unverſtändiger ſein: ich konnte in dieſer Hinſicht wirklich nicht freigebig genug ſein, und blos den Tadel muß ich befürchten, daß ich vielleicht die eine oder die andere Stelle übergangen habe, obgleich dieſelbe eine Erwähnung verdient hätte.

Wenn übrigens rückſichtlich der Quellen mein Streben auf wirklich vollſtändige Angabe gerichtet war, ſo war dieſes keineswegs auch hinſichtlich der Meinungen der Fall, welche von neueren Schriftſtellern vertheidigt worden ſind. Faſt die Mehrzahl dieſer neueren Schriftſteller nämlich, die Verfaſſer unſerer meiſten Lehr- und Handbücher, ſowie ganz beſonders jene lange Reihe von Sprechern über Oeffentlichkeit und Mündlichkeit, über Geſchwornengerichte u. ſ. w., haben ihre Bemerkungen über römiſchen Criminalproceß nicht aus ſelbſtſtändigen Forſchungen geſchöpft, ſondern aus irgend einem älteren Buche, namentlich aus Sigonius, Ayrault oder Heineccius, entlehnt, und verdienen daher, weil eben blos nach Hörenſagen urtheilend, keiner wiſſenſchaftlichen Beachtung: ihre Anſichten konnten in der That eben ſo wenig einer Widerlegung bedürfen, wo ſie von den meinigen abwichen, als ſie dieſen ſelbſt, wo ſie mit ihnen übereinſtimmten, eine größere Beſtärkung zu geben im Stande waren. Ja aus demſelben Grunde hätte ich vielleicht noch manche andere Schriftſteller, die ich jetzt wirklich genannt habe, gleichfalls übergehen ſollen; und zu meiner Ent-

ſchuldigung kann ich blos das ſagen, daß dieſe Schriftſteller wenigſtens noch hier oder da eine ſolche Autorität genießen, daß eine Prüfung ihrer Anſichten allerdings nothwendig zu ſein ſchien. Auf der andern Seite aber mußte ich es freilich auch in hohem Grade bedauern, daß mir die Benutzung mehrerer Schriften, aus denen ich wirklich etwas zu lernen hoffen durfte, ganz beſonders aber das ſo gerühmte Werk von Juvernizi*), unter meinen dermaligen Verhältniſſen unmöglich geweſen iſt. Und eben ſo muß ich es beklagen, daß einige der neueſten Schriften, unter denen ich vorzüglich Platner quaestiones de iure criminum Romano hervorhebe, mir erſt dann zugekommen ſind, nachdem bereits der letzte Theil des Manuſcripts an die Verlagshandlung abgegangen war, während andere, wie namentlich Puchta's Curſus der Inſtitutionen, bei dem faſt ein volles Jahr ſich hindurch ziehenden Drucke, wenigſtens nicht eine überall gleichmäßige Berückſichtigung finden konnten. Was dagegen diejenigen Werke betrifft, welche mir wirklich zu Gebote ſtanden, ſo glaube ich denſelben die ihnen gebührende Aufmerkſamkeit überall in vollem Maaße geſchenkt zu haben. In Anſehung der beiden erſten Perioden waren es freilich nicht ſo faſt juriſtiſche, als vielmehr philologiſche und hiſtoriſche Werke, welche ich benutzen konnte. Bei weitem das wichtigſte unter den letzteren, wenn auch blos für die allerälteſten Zeiten, ſchienen mir Rubino's Unterſuchungen über römiſche Verfaſſung und Geſchichte, ein Werk, welches nach meiner Ueberzeugung als wahrhaft Epoche machend betrachtet werden muß; und wenn ich deſſen ungeachtet ſelbſt von den Anſichten dieſes Werks in manchen Punkten abgewichen bin, ſo iſt dieſes, wie überhaupt immer, wo ich den Behauptungen anerkannt ausgezeichneter Gelehrten widerſpreche

*) Vergeblich habe ich dieſes Werk (de publicis et criminalibus iudiciis libr tres. Romae 1787.) auf einer Reihe von Bibliotheken geſucht. Herr Geh. Hofrath Roſshirt in Heidelberg ſagte mir, daß er es auf der Centralbibliothek in München geſehen habe; allein auf meine desfallſigen Erkundigungen ſchrieb mir Herr Staatsrath Maurer, daß daſſelbe allerdings vorhanden ſein ſolle, aber nicht aufgefunden werden könne. Die Nachforſchungen, die ich auf meinen Reiſen in Italien anſtellte, ſowie die Aufträge, welche ich den erſten Antiquaren in Rom und Venedig ertheilte, blieben ebenfalls ohne Erfolg.

habe, nur nach einer Art inneren Kampfs, und mit einem gewiſſen Gefühle von Schüchternheit geſchehen. Ja ſogar für die dritte Periode ſind es jedenfalls nicht gerade criminaliſtiſche Schriften geweſen, auf die ich mein Hauptaugenmerk zu richten hatte. Das Werk, dem ich hier das meiſte verdanke, und auf welches ich, wenigſtens hinſichtlich der Gerichtsverfaſſung, oft ohne weiteren Zuſatz verweiſen mußte, weil es mir nicht möglich ſchien, das bereits dort Geſagte noch klarer und beſſer ſagen zu können, iſt Bethmann-Hollweg's Gerichtsverfaſſung und Proceß des ſinkenden römiſchen Reichs. Jedoch nicht blos das, was ich aus dieſem Buche unmittelbar gelernt habe, iſt es, was ich demſelben verdanke; ſondern wenn überhaupt irgend etwas Gutes in meiner Arbeit ſich finden ſollte, ſo muß ich dieſes als Folge des Einfluſſes anſehen, den jenes Werk durch ſeine ächt hiſtoriſche Behandlungsweiſe und ſeine wahrhaft plaſtiſche Darſtellung auf mich ausgeübt hat.

Das Ziel, nach deſſen Erreichung ich vorzugsweiſe ſtrebte, war der Nachweis eines durch die jedesmaligen Verhältniſſe bedingten, in organiſcher Entwicklung fortſchreitenden, keineswegs aber willkührlich und zufällig von dem einen zu dem anderen überſpringenden Ganges, der ſich, gleich wie in allen übrigen Theilen des Rechts, ſo namentlich auch in der Bildungsgeſchichte des römiſchen Criminalproceſſes darſtellt. Allerdings wurde dieſer Gang bisweilen durch den Eintritt äußerer Verhältniſſe unterbrochen, wie namentlich durch die Abſchaffung des Königthums und die Einführung der Republik, ſowie ſpäterhin durch den Untergang der republikaniſchen Verfaſſung und die Gründung der Kaiſerherrſchaft. Allein dann waren es eben auch gerade dieſe äußeren Verhältniſſe, welche durch ihre natürliche Verknüpfung mit dem geſammten gerichtlichen Verfahren für dieſes ſelbſt gewiſſermaßen als neue Faktoren erſchienen, wodurch nicht etwa zufällig, ſondern kraft einer inneren Nothwendigkeit die bisherige Entwicklung geſtört, und derſelben eine veränderte Richtung angewieſen wurde. Um jedoch dieſen, durch die verſchiedenen Zeiten fortſchreitenden und blos aus denſelben erklärlichen, Entwicklungsgang richtig zu begreifen,

war es vor allem erforderlich ſich vor jenem Grundfehler der älteren Juriſten zu hüten, welche durch Vermengung der verſchiedenen Perioden, durch Verbindung der Grundſätze aus der Kaiſerzeit mit denen aus der Republik und des Königthums, den ganzen römiſchen Criminalproceß in ein ſo buntſcheckiges Gemiſch der heterogenſten und ſich gegenſeitig abſtoßendſten Beſtandtheile verwandelt haben, daß es ſchwer zu begreifen iſt, wie dieſe Schriftſteller ſelbſt, bei dem Anblicke ſolcher komiſchen Mißgeburt, ſich haben des Lachens enthalten können. Allein nicht blos die älteren Juriſten haben ſich dieſes Fehlers ſchuldig gemacht, ſondern, wenn auch in etwas geringerem Grade, ſelbſt noch manche der neueren, und zwar ſogar diejenigen, welchen es blos um die letzte Formation des römiſchen Rechts, um deſſen Geſtaltung zur Zeit von Juſtinian, zu thun geweſen iſt, welche aber nichts deſto weniger kein Arg darin zu finden pflegten, eine Reihe von Rechtsſätzen zu adoptiren, die, wie z. B. die ganze Art der Abſtimmung durch die Judices, ausſchließlich der Zeit der Quäſtiones Perpetuä angehören. Ja überhaupt, ſo auffallend dieſes erſcheinen mag, kann man wohl behaupten, daß gerade diejenige Ausbildung des römiſchen Proceſſes, welche zur Zeit der Kaiſerregierung und namentlich unter Juſtinian eingetreten war, bisher nicht nur der unbearbeitetſte, ſondern, höchſtens etwa mit Ausnahme der Lehre vom Beweiſe, zugleich der verunſtaltetſte Theil deſſelben geweſen iſt. Allein wenn ich ſagte, daß man ſich vor nichts mehr zu hüten habe, als vor einer Verwechſelung der verſchiedenen Zeiten, ſo würde es doch eben ſo verkehrt ſein, wenn man ſich dieſe Zeiten in der Art geſchieden denken wollte, daß, je nachdem eine Nachricht entweder in den Kreis der einen oder der anderen der einmal aufgeſtellten Perioden fällt, ſie auch ausſchließlich blos für dieſe Periode zu benutzen ſei. Im Gegentheile iſt gerade jener ununterbrochen fortſchreitende, nicht aber ruckweiſe ſich bewegende Bildungsgang, weil die Periodenabtheilungen doch immer nur nach den hervorragendſten Erſcheinungen gewählt werden können, und daher wenigſtens in einzelnen Beziehungen gleichſam die letzten Klänge der vorhergehenden Zeit erſt in der folgenden zu verhallen pflegen, die Urſache,

daß wir sehr häufig anscheinend spätere Quellen schon in die vorhergehende Periode herüberziehen müssen. Ja noch mehr: selbst die Anwendung blos analoger Schlüsse aus dem späteren Rechte auf das frühere, muß jedenfalls unter gewissen Bedingungen für zulässig gelten; und obgleich dabei immer die höchste Vorsicht uns zu leiten hat, so habe ich doch keinen Anstand genommen, wenigstens bei der ersten Periode, wo man sonst oft auf alle auch nur einigermaßen befriedigende Resultate verzichten muß, von diesem Mittel Gebrauch zu machen.

Jedoch ich will auf eine Auseinandersetzung des Ziels, nach dem ich strebte, und des Wegs, auf dem ich dieses Ziel zu erreichen suchte, nicht weiter eingehen. Für das eine wie für das andere muß das Buch selbst sprechen; und wenn seine Sprache unverständlich oder schlecht sein sollte, so wird auch meine Erklärung sie nicht besser zu machen im Stande sein, während im entgegengesetzten Falle, wenn dieselbe für sich selbst deutlich und lobenswerth wäre, jede Zergliederung ihrer Vorzüge zum mindesten als unnöthig erscheinen müßte.

Zürich, den 18. September 1842.

Inhalt.

Einleitung. S. 1—6.
Wichtigkeit des römiſchen Criminalproceſſes. Periodenabtheilung.

Erſte Periode.

Von der Gründung des römiſchen Staats bis zu den Quäſtiones Perpetuä.

Einleitung. S. 7—13.
Mangelhaftigkeit der Quellen. Das Recht beruht noch weniger auf Geſetzen als auf der unmittelbaren Ueberzeugung des Volks.

Erſte Abtheilung.

Gerichtsverfaſſung.

Erſtes Kapitel: Gerichtsbarkeit der Könige. S. 14—22.
Unbeſchränktheit dieſer Gerichtsbarkeit. Keine Blutrache. Beiziehung eines Conſiliums.

Zweites Kapitel: Gerichtsbarkeit der Magiſtrate. S. 22—30.
Unbeſchränktheit im Anfange der Republik. Allmählige Bedeutungsloſigkeit. Lex Aternia Tarpeia. Abweichende Anſichten der neueren Schriftſteller.

Drittes Kapitel: Gerichtsbarkeit der Volkscomitien. S. 30—39.
Wichtigkeit dieſer Gerichtsbarkeit. Centurien (maximus comitiatus), Tribus. Competenz derſelben. Lex Icilia.

Viertes Kapitel: Gerichtsbarkeit des Senats. S. 39—50.
Mangel einer wirklich ſelbſtſtändigen Gerichtsbarkeit. Verſchiedene (dreifache) Abſtufung.

Fünftes Kapitel: Gerichtsbarkeit der Quäſtoren. S. 50—73.
Geſchäftskreis der Quäſtoren. Sie ſind keine regelmäßigen Beamten. Quäſtoren des Parricidiums. Nicht zu verwechſeln mit den Quäſtoren des Aerariums. Urſprung der Quäſtoren. (Duumviri perduellionis.) Fälle ihrer Beſtellung. Art der Ernennung.

Sechſtes Kapitel: Gerichtsbarkeit der Pontifices. S. 73—82.
Urſprung. Umfang. Verhältniß des Pontifex Maximus zu dem übrigen Collegium.

Siebentes Kapitel: Gerichtsbarkeit der Hausväter. S. 82—96.
Gegen Sklaven. Gegen Hauskinder. Gegen Ehefrauen. Conſilium der nächſten Verwandten: deſſen Zuſammenſetzung und Einfluß auf die endliche Entſcheidung.

Zweite Abtheilung.
Gerichtliches Verfahren.

Erſtes Kapitel: Allgemeine Grundſätze. S. 97—114.
Oeffentlichkeit und Mündlichkeit. Anklageproceß als Regel. Erſte Spuren eines inquiſitoriſchen Verfahrens. Gerichtsort. Gerichtstage. Tageszeit.

Zweites Kapitel: Verfahren vor den gewöhnlichen Gerichten. S. 114 bis 152.
Vorverfahren: Diei dictio; anquisitio; quarta accensatio. Verhaftung des Angeklagten; Bürgſchaftsbeſtellung. Mittel zur Wiederaufhebung eines angefangenen Proceſſes: Freiwilliges Exil; Interceſſion eines Volkstribunen; Rücktritt des Anklägers. Einwirkung auf das Gefühl der Richter: Ablegen der ſtandesmäßigen Kleidung, Wachſenlaſſen des Barts u. ſ. w.
Hauptverfahren: Vorladung (citatio). Abweſenheit des Angeklagten. Anklage- und Vertheidigungsreden. Jede Parthei führt noch ihre Sache in eigener Perſon. Beweis: Geſtändniß; Zeugen; Urkunden; Indicien. Urtheilsfindung. Execution. Reſtitution.

Drittes Kapitel: Provocationsverfahren. S. 152—168.
Erſt ſeit Einführung der Republik erhält die Provocation eine wirkliche Bedeutung. Leges Valeriae, Porciae. Inprovocabel ſind blos die Urtheile der Dictatoren (lex Duilia) und der Decemviri. Verfahren im Falle einer eingelegten Provocation.

Zweite Periode.

Die Zeit der Quäſtiones Perpetuä.

Einleitung. S. 169—177.
Thätigkeit der Legislation. Sulla. Charakter der Quäſtiones Perpetuä: jede einzelne Quäſtio enthält eine ſelbſtſtändige Proceßordnung. Fortdauer der übrigen Gerichte neben den Quäſtionen.

Erſte Abtheilung.
Gerichtsverfaſſung.

Erſte Unterabtheilung.
Gerichtsverfaſſung in Rom.

Erſtes Kapitel: Gerichtsbarkeit der Prätoren in den Quäſtiones Perpetuä. S. 178—215.
Prätoren: Zahl derſelben; die beiden Civilprätoren beſchäftigen ſich nicht mit Criminalſachen; ihr Einfluß auf das endliche Urtheil. Jeder Quäſtio-

nis. Richter: Wechſel hinſichtlich ihrer Wahl (leges iudiciariae); Alter; Cenſus; Ernennung; Zahl; Richterdecurien.

Zweites Kapitel: Gerichtsbarkeit der übrigen Behörden in Rom. S. 215 bis 237.

Comitialgerichte. Senatsgerichte. Quäſtiones Extraordinariä. (Proceß gegen Milo.) Gerichtsbarkeit der Magiſtrate, insbeſondere der Triumviri Capitales. Gerichtsbarkeit der Pontifices. Gerichtsbarkeit der Hausväter. Centumviralgerichte.

Zweite Unterabtheilung.

Gerichtsverfaſſung außerhalb Rom.

Erſtes Kapitel: Gerichtsbarkeit der Municipalbehörden in Italien. S. 238 bis 243.

Duumvirn und Quatuorvirn. Senat (ordo decurionum). Volksverſammlungen.

Zweites Kapitel: Gerichtsbarkeit der Statthalter und der übrigen Behörden in den Provinzen. S. 243—251.

Statthalter; Conſilium derſelben; Zuſammenſetzung und Einfluß dieſes Conſiliums. Localmagiſtrate.

Zweite Abtheilung.

Gerichtliches Verfahren.

Erſtes Kapitel: Allgemeine Grundſätze. S. 252—265.

Oeffentlichkeit und Mündlichkeit. Erſte Beimiſchungen von Schriftlichkeit. Anklageproceß. Inquiſitionsproceß. Gerichtsort. Gerichtstage. Tageszeit.

Zweites Kapitel: Verfahren vor den gewöhnlichen Gerichten. S. 265—386.

Vorverfahren: Postulatio; (divinatio;) nominis delatio; (interrogatio); inscriptio und subscriptio; nominis receptio. Verhaftung des Angeklagten (custodia libera), faſt nur noch gegen Provincialen anwendbar. Mittel zur Wiederaufhebung eines angefangenen Proceſſes: Freiwilliges Exil; Intercеſſion eines Volkstribunen, wenigſtens hinſichtlich des Verfahrens in den Quäſtiones Perpetuä unzuläſſig; Rücktritt des Anklägers. Calumnie (lex Remmia); Prävarication; Tergiverſation. Einwirkung auf das Gefühl der Richter: Ablegen der ſtandesmäßigen Kleidung, Wachsenlaſſen des Barts u. ſ. w.

Hauptverfahren: Vorladung (citatio). Abweſenheit des Anklägers oder des Angeklagten. Beſtellung des Gerichts: Sortitio und Subſortitio (Verwerfungsrecht); Editio (lex Servilia, lex Licinia). Beeidigung der Richter. Anklage- und Vertheidigungsreden. Eigentliche Redner; (lex Cincia;) Zahl derſelben; Subſcriptores; Klepſydra; Altercationen. Beweis: Geſtändniß; Zeugen (öffentliche Zeugniſſe, Laudationen); Urkunden (tabulae accepti et expensi); Indicien. Urtheilsfindung: Abſtimmung (leges tabellariae); Ampliatio; Comperendinatio. Execution. Reſtitution.

Drittes Kapitel: Provocationsverfahren. S. 387—392.

Gegen Urtheile der Quäſtiones Perpetuä unzuläſſig; gegen Urtheile der Magiſtrate geſtattet.

Dritte Periode.

Von dem Untergange der Quäſtiones Perpetuä bis zum Tode Juſtinian's.

Einleitung. S. 393—411.
Untergang der Quäſtiones Perpetuä. Begriff der iudicia publica und extraordinariae cognitiones. Ausbildung eines gemeinſamen Proceßverfahrens. Einwirkung der Doctrin. Legislation.

Erſte Abtheilung.

Gerichtsverfaſſung.

Erſte Unterabtheilung.

Gerichte.

Erſtes Kapitel: Gerichte für das ganze Reich. S. 412—438.
Senat: Selbſtſtändigkeit ſeiner Gerichtsbarkeit; Umfang derſelben; Dauer. Kaiſer: Entſtehungsgrund ihrer Gerichtsbarkeit; Unbeſchränktheit derſelben; Conſiſtorium; Zurückziehen der Kaiſer ſeit der zweiten Hälfte der Periode. Präfecti Prätorio: Urſprung und Ausdehnung ihrer Gerichtsbarkeit; Veränderungen durch die Conſtantiniſche Verfaſſung.

Zweites Kapitel: Gerichte für Rom und Conſtantinopel. S. 438—462.
Rom und ſuburbicariſche Regionen: Präfectus Urbi; Conſilien (assessores, consiliarii) bei den Gerichten überhaupt; Vicarius Urbis Romä; Präfectus Annonä; Präfectus Vigilum. Conſtantinopel: Präfectus Urbi; Präfectus Vigilum (Prätor Plebis); Quäſtor. Gerichtsbarkeit der Hausväter: Aufhebung derſelben hinſichtlich der Ehefrauen und Hauskinder; Beſchränkung hinſichtlich der Sklaven.

Drittes Kapitel: Gerichte für Italien. S. 462—471.
Kaiſerliche Beamten (Consulares, Iuridici, Correctores). Municipalbehörden. Reichsgerichte. Verhältniß in den ſuburbicariſchen Regionen.

Viertes Kapitel: Gerichte für die Provinzen. S. 471—486.
Unterſchied zwiſchen der Zeit vor und nach Conſtantin. Allgemeine Reichsgerichte. Statthalter. Municipalmagiſtrate. (Blos in den Städten mit Jus Italicum?) Defenſoren. Eigenthümliches Verhältniß in Judäa.

Zweite Unterabtheilung.

Gerichtsſtände.

Erſtes Kapitel: Gemeine Gerichtsſtände. S. 486—496.
Gerichtsſtand des Wohnorts. Gerichtsſtand des begangenen Verbrechens. Kein Gerichtsſtand der Ergreifung.

Zweites Kapitel: Privilegirte Gerichtsſtände. S. 496—507.
Der Geiſtlichen. Der Senatoren. Der oberſten Staatsbeamten. Der Hofbeamten. Der Officialen. Der Soldaten.

Zweite Abtheilung.

Gerichtliches Verfahren.

Erſtes Kapitel: Allgemeine Grundſätze. S. 508—541.

Oeffentlichkeit; Beſchränkung derſelben. Mündlichkeit; Beſchränkung derſelben. Anklageproceß. Fortſchritte des inquiſitoriſchen Verfahrens; Abſtufungen deſſelben. Gerichtsort. Gerichtstage. Tageszeit.

Zweites Kapitel: Verfahren in erſter Inſtanz. S. 542—675.

Vorverfahren: Nominis delatio; inscriptio und subscriptio; nominis receptio. Verhaftung des Angeklagten (custodia libera, militaris, publica); Bürgſchaftsbeſtellung. Mittel zur Wiederaufhebung eines angefangenen Proceſſes: Interceſſion der Kaiſer (venia, indulgentia); abolitio publica v. generalis; Rücktritt des Anklägers (abolitio ex lege). Calumnie; Prävarication (SCtum Turpillianum); Tergiverſation (abolitio privata). Einwirkung auf das Gefühl der Richter beſchränkt.

Hauptverfahren: Vorladung (citatio). Abweſenheit des Anklägers oder des Angeklagten. Contumacialverfahren. Anklage- und Vertheidigungsreden. Eigener Advocatenſtand. Kleyſyden. Beweis: Geſtändniß; Zeugen; Urkunden; Indicien. (Grundſätze des inquiſitoriſchen Verfahrens.) Urtheilsfindung, namentlich im Falle einer Verbrechensconcurrenz. Stellung der Richter zu dem Geſetze. Insbeſondere Urtheilsfindung im Senate. Execution. Reſtitution.

Drittes Kapitel: Appellationsverfahren. S. 675—692.

Der Kaiſer iſt alleiniger Appellationsrichter für das ganze Reich, jedoch kann er andere Beamten (iudices sacri) delegiren. Unterſchied zwiſchen der Zeit vor und nach Conſtantin. Inſtanzenzug. Verfahren im Falle einer eingelegten Appellation. Verſchiedenheit des Verfahrens vor den delegirten Richtern und vor dem Kaiſer ſelbſt.

Berichtigungen.

S. 31. Z. 14. lies: eigentlich allein noch als u. ſ. w.
S. 101. Z. 12. lies: auf dieſe Weiſe u. ſ. w.
S. 120. Z. 20. lies: in ſeinem ganzen Umfange u. ſ. w.
S. 270. Z. 2. lies: Verhandlungen ſtatt Verſammlungen.
S. 270. Note 21. iſt das Citat Tacitus Histor. II. 10. zu ſtreichen, und nach „Deferre nomen“ einzuſchalten: Plautus Aulul. III. 2, 2. und ebenſo nach „pro Cael. c. 23.“ ad Q. fratr. II. 4.
S. 494. Z. 17. lies: Betretungsorten.
S. 542. Z. 23. u. 24. lies: über den Geiſt und das Weſen ſtatt über den Geiſt und das Verfahren.

Einleitung.

Die Entwicklung des Rechtslebens eines Volks ist unstreitig einer der interessantesten Gegenstände historischer Betrachtung. Hervorgegangen aus den Sitten und Gebräuchen, weitergebildet durch alle sonst bestimmenden Einflüsse der Civilisation, steigend oder fallend je nach den übrigen Fortschritten oder Rückschritten, erscheint das Recht eines Volks als der getreue Abdruck seines innersten Wesens und Wirkens, und gleich wie es selbst ohne das Verständniß dieses Wesens und Wirkens unerklärlich ist, so muß auch dieses wieder ohne die Kenntniß jenes ein Räthsel bleiben. Dieses Verhältniß zwischen dem Rechtsleben eines Volks und seinem ganzen übrigen Charakter zeigt sich schon im Civilrechte: noch bei weitem mehr aber tritt dasselbe im Criminalrechte hervor. Wenn es in der Natur der Sache liegt, daß das Civilrecht überall, wo, in Folge höherer Ausbildung und daher auch größerer Verwicklung der Lebensverhältnisse, eine feinere Detailbestimmung erforderlich ist, seiner ursprünglichen Quelle, den allgemeinen Sitten und Gebräuchen mehr oder weniger entrückt wird, und fast ausschließlich der Pflege der eigentlichen Juristen und der wirklichen Gesetzgebung anheimfällt, so ist dieses bei dem Criminalrechte anders. Jene allgemeinen Sitten und Gebräuche sind hier vielmehr fortwährend in dem Grade bestimmend, daß es beinahe für unmöglich gelten muß, durch Doctrin oder Legislation etwas anderes zum Recht zu erheben, als was durch das Bewußtsein des Volks selbst hierfür anerkannt wird. Gerade durch diesen Zusammenhang des Criminalrechts mit dem

ganzen übrigen Volksleben aber erhält daſſelbe nicht nur eine Friſche und Individualität, welche dem Civilrechte, und zwar namentlich da, wo dieſes ſeine höchſte wiſſenſchaftliche Vollendung erreicht hat, nothwendig abgehen muß, ſondern es iſt daſſelbe zu gleicher Zeit auch der unverfälſchte Spiegel für alle Erſcheinungen, welche, in was immer für einer Beziehung, die Schickſale eines Volks berühren, und es wirft die Bilder dieſer Erſcheinungen ſo lange, aber auch nur ſo lange zurück, als dieſe ſelbſt eben in der Wirklichkeit vorüberziehen. Wenn ſchon das Civilrecht als ein Maaßſtab für die jedesmalige Bildungsſtufe und für die geſammte Geſchichte eines Volks betrachtet werden darf, ſo iſt dieſes bei dem Criminalrechte noch in ungleich größerer Ausdehnung der Fall.

Und gerade hierin liegt denn auch die hohe Bedeutung, welche insbeſondere das Criminalrecht der Römer für uns hat. Wenn das römiſche Civilrecht wegen ſeiner techniſchen Vortrefflichkeit noch heut zu Tage als die reiche Fundgrube aller juriſtiſchen Bildung bewundert wird, ſo läßt ſich eine gleiche Bewunderung auf das römiſche Criminalrecht freilich nicht übertragen. Allein weil einem großen, weltbeherrſchenden Volke entſproſſen, weil deſſen Schickſale, ſeine Lebenskraft und ſeinen Glanz, ſeine Verirrungen und ſeinen Verfall theilend, und die Spuren dieſer Theilnahme in jedem Zuge wiedergebend, verdient das römiſche Criminalrecht — ganz abgeſehen von ſeiner Verbindung mit unſerem heutigen Rechtszuſtande — gewiß eine eben ſo große, wenn auch allerdings eine etwas verſchiedene Aufmerkſamkeit wie das römiſche Civilrecht. Nach dem Hauptwerthe, welchen das letztere, als Bildungsſchule des juriſtiſchen Denkens und als Ideal einer vollkommenen Methode, noch fortwährend für uns hat, iſt es eigentlich blos die Zeit der claſſiſchen Jurisprudenz, die Zeit des Papinian und Ulpian, auf welche wir unſer Augenmerk zu richten haben, und die ganze frühere und — freilich auch hier wieder von dem eigentlichen materiellen Nutzen abgeſehen — ſelbſt die ſpätere Formation des römiſchen Civilrechts hat im Grunde nur

in ſo fern ein Intereſſe für uns, als durch deren Kenntniß gerade das Studium jener claſſiſchen Schriftſteller erleichtert und ſehr häufig erſt dadurch allein möglich gemacht wird. In dem römiſchen Criminalrechte dagegen, weil eine Ausprägung der römiſchen Geſchichte und des römiſchen Lebens enthaltend, erſcheinen uns alle Perioden von derſelben Bedeutung, und die Zeit der Könige wie die von Juſtinian, die Zeit der Republik wie die der Kaiſer, haben für uns ganz die nämliche Wichtigkeit.

Jedoch eine Darſtellung des römiſchen Criminalrechts in ſeinem ganzen Umfange iſt nicht der Zweck meiner gegenwärtigen Arbeit. Ich beſchränke mich vielmehr lediglich auf einen Theil deſſelben, auf die Darſtellung des Criminalproceſſes. Allein in der That dürfte auch von dieſem Theile noch gleichſam in einer höheren Potenz alles dasjenige gelten, was ſo eben von dem Criminalrechte überhaupt geſagt worden iſt. Die Geſchichte des römiſchen Criminalproceſſes bildet mit der Geſchichte des römiſchen Staats und der römiſchen Verfaſſung ein unzertrennliches Ganzes. Die Machtfülle der Könige, welche freilich auch noch bis auf den heutigen Tag ſo oft mißverſtanden wird, die Ausbildung der republikaniſchen Freiheit, die Kraft der Magiſtrate, die Herrſchaft der Volkscomitien, die Auswüchſe der Demagogie, die Gewalt des Despotismus und die Beſtrebungen der beſſeren Imperatoren während der erſten Jahrhunderte der Kaiſerzeit, die Vollendung der Monarchie unter Diocletian und Conſtantin, und die Verfaultheit des ganzen Volks, welche jede Regeneration unmöglich machte, tritt uns gerade im Criminalproceſſe in den lebendigſten Zügen entgegen, und läßt uns gerade in ihm, beſſer als in irgend einer anderen Aeußerung des römiſchen Lebens, ein Bild ſeines jedesmaligen Zuſtandes erkennen.

Allerdings aber iſt dieſes Bild zu reich und vielumfaſſend, als daß wir es mit einem Blicke zu überſchauen vermöchten. Zu unſerer eigenen Orientirung iſt es nothwendig, daſſelbe in gewiſſe Abſchnitte, in beſtimmte Perioden, zu zerlegen. Jedoch gerade hier zeigt ſich eine beſondere Schwierigkeit. Bei der po-

litiſchen Geſchichte mag man freilich die einzelnen Perioden nach beſtimmten Jahren unterſcheiden: bei der Geſchichte des innern Lebens eines Volks, oder auch nur einer einzelnen Richtung dieſes Lebens, wird eine ſolche Unterſcheidung faſt niemals möglich ſein. Die Erſcheinungen, welche hier als die eigentlichen Wendepunkte zu betrachten ſind, haben ihre erſten Anfänge gewöhnlich in ſehr unſcheinbaren Veränderungen, und dieſelben verlieren ſich beinahe immer in eine Zeit, wo noch ganz andere Verhältniſſe als die eigentlich vorherrſchenden und maaßgebenden ſich darſtellen. Ja ſelbſt die höchſte Ausbildung dieſer Erſcheinungen tritt ſo allmählig ein, daß wir nur in den ſeltenſten Fällen eine ſichere Jahrzahl für deren Daſein und Verſchwinden angeben können. Das geiſtige Leben eines Volks iſt überall dem Leben des einzelnen Individuums vergleichbar, und ſo wenig ſich bei der Entwicklung des phyſiſchen Organismus die verſchiedenen Lebensperioden durch ſcharfe Gränzlinien gegen einander feſtſtellen laſſen, eben ſo wenig iſt dieſes hier möglich. Aus dieſem Grunde aber muß denn auch eine jede derartige Periodenabtheilung immer mehr oder weniger willkührlich erſcheinen, und nur das läßt ſich als allgemeine Regel bezeichnen, daß man mit ſolchen Abtheilungen ſo ſparſam als möglich ſein müſſe. Blos die allerhervorragendſten Erſcheinungen, welche zu einem ſolchen Einfluſſe gediehen ſind, daß ſie jedenfalls eine längere Zeit hindurch als wirklich vorherrſchend und wenigſtens diejenige Richtung des Lebens, um deren Betrachtung es ſich gerade handelt, allein beſtimmend erſcheinen, können uns berechtigen, ſie als Ruhe- und Anhaltpunkte gelten zu laſſen. Aber auch dabei dürfen wir nicht vergeſſen, daß überall mindeſtens die äußerſten Peripherien dieſer Perioden in dem Grade zuſammenfließen, daß es ſehr oft blos von der Perſönlichkeit des Betrachtenden abhängt, ob er, wiewohl im Allgemeinen mit der Art der Abtheilung einverſtanden, einen einzelnen Gegenſtand zu der einen oder zu der anderen Periode zählen will. Bei der politiſchen Geſchichte ſind die Perioden in der Weiſe von einander getrennt, daß alle

Begebenheiten, welche chronologiſch in den Kreis der einmal aufgeſtellten Gränzen fallen, als der unzweifelhafte Inhalt dieſer Perioden erſcheinen: in der Geſchichte des innern Lebens eines Volks dagegen ſind beinahe nur die höchſten Spitzen der Perioden als wirklich ſichere Haltpunkte anzuſehen.

Von dieſen Grundſätzen ausgehend glaube ich nun die ganze Geſchichte des römiſchen Criminalproceſſes in nicht mehr als drei Perioden zerlegen zu dürfen: in die Geſchichte der früheſten Zeit von der Gründung des römiſchen Staats bis zur Entſtehung der Quäſtiones Perpetuä, in die Geſchichte dieſer Quäſtiones Perpetuä ſelbſt, und in die Geſchichte der ſpäteren Zeit von dem Untergange der Quäſtiones Perpetuä bis zum Tode Juſtinian's. Allerdings ließe ſich eine jede dieſer Perioden wieder unterabtheilen, und zwar die erſte in die Zeit der Könige und in die der Republik, die zweite in die Zeit vor und nach Sulla, und die dritte in die Zeit vor und nach Conſtantin. Allein es wird ſich zeigen, daß eine ſolche neue Eintheilung den Ueberblick des Ganzen eher ſtören als fördern würde. Ja ſelbſt bei der aufgeſtellten dreigliederigen Eintheilung darf man jenes eben hervorgehobene Ineinanderfließen der einzelnen Zeiträume nicht außer Acht laſſen. Die Periode der Quäſtiones Perpetuä, wenn man dieſelbe, wie dieſes wohl nothwendig iſt, gleich von der Einführung der erſten Quäſtio Perpetua im J. 605 rechnen will, fällt ihrem Anfange nach in eine Zeit, wo die Verhältniſſe der vorhergehenden Periode noch ein entſchiedenes Uebergewicht haben, das Ende derſelben aber trifft mit dem Anfange der folgenden Periode ſo ſehr zuſammen, und beide laufen ſo lange gewiſſermaßen neben einander her, daß es faſt als Willkühr angeſehen werden kann, wenn ich deſſen ungeachtet hier die Errichtung des Kaiſerthums als die Gränze bezeichne.

Warum ich aber die Quäſtiones Perpetuä ſo recht eigentlich in den Mittelpunkt des ganzen römiſchen Criminalproceſſes ſtelle, bedarf wohl keiner Vertheidigung. Nicht genug, daß gerade ſie es geweſen ſind, welche zur Zeit des höchſten

Glanzes und, was mehr ſagen will, zur Zeit des Uebergangs von der republikaniſchen in die monarchiſche Verfaſſung, alſo gerade während des intereſſanteſten Abſchnittes der römiſchen Geſchichte, gegolten haben: auch die Römer ſelbſt haben das geſammte ſpätere Verfahren blos als ein außerordentliches (extraordinaria cognitio), den alten Quäſtionsproceß dagegen, obgleich längſt untergegangen, fortwährend als das eigentlich regelmäßige betrachtet. Ja dieſe Wichtigkeit der Quäſtionen iſt ſogar die Veranlaſſung geworden, daß man auch heut zu Tage noch ſehr häufig die Bedeutung der beiden anderen Perioden faſt ganz überſehen und ſein Augenmerk beinahe ausſchließlich auf jene gerichtet hat. Allein dieſes iſt gewiß unrichtig. Schon was ihre Dauer betrifft, ſo umfaßt die Periode der Quäſtionen blos einen Zeitraum von ungefähr hundert zwanzig Jahren, während jede der beiden andern Perioden einen Zeitraum von ungefähr ſechs hundert Jahren einſchließt. Dazu kommt aber außerdem, daß die Zeit *vor* den Quäſtionen uns das römiſche Volk auf einer Entwicklungsſtufe erſcheinen läßt, wo daſſelbe, obgleich noch in einer Gährung ſeiner eigenen Kräfte und ſeiner zum Theil widerſtreitenden Elemente begriffen, einen ſolchen Schatz von innerer Lebenskraft entfaltet, daß überhaupt jede Aeußerung derſelben unſere Aufmerkſamkeit im höchſten Grade auf ſich zieht: die Zeit *nach* den Quäſtionen dagegen, ganz abgeſehen von ihrer hiſtoriſchen Bedeutung an und für ſich, muß unſeren Blick ſchon aus dem Grunde feſthalten, weil dieſelbe gerade diejenige Formation des römiſchen Proceſſes darſtellt, welche mit unſerem deutſchen Proceſſe in Verbindung getreten iſt, und welche daher auch heut zu Tage, wenigſtens in einzelnen Lehren, noch einen wirklich praktiſchen Werth hat. Wie ſehr alſo immerhin die Quäſtiones Perpetuæ es verdienen, daß wir ihr Verhältniß und Weſen bis in das kleinſte Detail zu erforſchen ſuchen, ſo würde es doch eine ſehr tadelnswerthe Einſeitigkeit ſein, wenn wir bei Betrachtung der zwei anderen Perioden eine geringere Sorgfalt anwenden wollten.

Erste Periode.

Von der Gründung des römiſchen Staats bis zu den Quäſtiones Perpetuä.

Einleitung.

Die älteſte Geſchichte Rom's iſt in ein ſo ſchwer zu durchdringendes Dunkel gehüllt, daß wir blos die allgemeinen Umriſſe, nicht aber die einzelnen Züge derſelben zu erkennen vermögen. Bei dem Stande unſerer Quellen iſt dieſes auch gar nicht anders denkbar. Nicht blos alle gleichzeitigen hiſtoriſchen Urkunden, ſondern ſelbſt die Werke der alten Annaliſten ſind verloren gegangen, und was die Nachrichten der ſpäteren Schriftſteller betrifft, ſo ſind dieſe zum großen Theil ſo unzuverläſſig und einander widerſprechend [1]), daß wir in den bei weitem meiſten Fällen uns begnügen müſſen, ſtatt eines lebendigen Bildes einen bloſen Schattenriß aus ihnen zu gewinnen. Ja nach der bekannten Behauptung Niebuhr's ſoll dieſe Unzuverläſſigkeit ſogar ſo weit gehen, daß wir die Erzählungen jener Schriftſteller gar nicht als eigentliche Geſchichte, ſondern blos als Mythen zu betrachten hätten. Allerdings iſt nun zwar in der neueſten Zeit bewieſen worden, daß dieſes nicht

1) Vgl. W. Wachsmuth die ältere Geſchichte des römiſchen Staates. Halle 1819. S. 30—55.

nur überhaupt als eine Uebertreibung anzuſehen ſei [2]), ſondern mit Recht hat man auch beſonders darauf aufmerkſam gemacht, daß gerade derjenige Theil unſerer Nachrichten, welcher ſich auf die Geſchichte der Verfaſſung und der Rechtsinſtitute bezieht, im Vergleich mit demjenigen Theile, welcher über die ſonſtigen Gegenſtände des äußeren Lebens handelt, eine ungleich größere Glaubwürdigkeit in Anſpruch nehmen dürfe [3]). Allein deſſen ungeachtet läßt es ſich nicht leugnen, daß wenigſtens für die ganze Dauer der Königszeit unſere Quellen nicht geeignet ſind, eine wirklich klare und bis in's Einzelne genaue Anſchauung von den betreffenden Verhältniſſen und namentlich von dem Criminalproceſſe zu geben. Schon die Dürftigkeit ihrer Angaben, welche beſonders dann fühlbar wird, wenn wir, wie hier, irgend eine einzelne Richtung jenes älteſten Lebens verfolgen wollen, macht dieſes unmöglich, und wenn man ſich nicht entſchließen will, zu allzu kühnen Hypotheſen ſeine Zuflucht zu nehmen, ſo bleibt nichts übrig, als eine Reihe von Fragen geradezu unbeantwortet zu laſſen [4]).

Bei weitem günſtiger geſtaltet ſich nun freilich die Sache ſeit der Gründung der Republik. Obgleich auch jetzt noch eigentlich gleichzeitige Quellennachrichten uns fehlen, ſo ſind doch die Schriftſteller, welche über dieſe Periode berichten, nicht nur in ihren Angaben reichhaltiger, ſondern zugleich, weil ſowohl der Zeit nach den Begebenheiten näher ſtehend als, wegen der Verbindung dieſer Begebenheiten mit den Verhältniſſen ihres eigenen Lebens, genauer mit denſelben vertraut, bei weitem zuverläſſiger und beſtimmter. Ja dieſe Verſchiedenheit iſt hier ſo bedeutend, daß man vielleicht ſchon aus dieſem Grunde ſich verſucht fühlen könnte, zwiſchen der Zeit

---

2) Ph. E. Huſchke Verfaſſung des Königs Servius Tullius. Heidelberg 1838. S. V — XII.

3) J. Rubino Unterſuchungen über römiſche Verfaſſung und Geſchichte. Caſſel 1839. Bd. I. S. VI — XVI.

4) Vgl. J. F. H. Abegg de antiquissimo Romanorum jure criminali. Regiomonti 1823. p. 7 — 9.

der Könige und der Zeit der Republik einen Unterſchied zu machen, und für die erſte, weil unſerem Geſichtskreiſe mehr entzogen, eine getrennte Darſtellung zu verlangen. Noch mehr aber möchte für eine ſolche Trennung der Umſtand zu ſprechen ſcheinen, daß durch die Vertreibung der Könige eine völlige Umwälzung der Staatsverhältniſſe herbeigeführt worden ſei, und daher, gleich wie in allen übrigen Beziehungen, auch hinſichtlich des Criminalproceſſes eine weſentliche Veränderung Statt gefunden habe. Allein bei näherer Betrachtung läßt ſich dieſes doch keineswegs annehmen. Jene ſubjektive Beſchränktheit unſerer Kenntniſſe nämlich kann gewiß kein Grund ſein, irgendwo eine Abtheilung aufzuſtellen, welche durch die Natur der Sache ſelbſt nicht gerechtfertigt wird; und was die angebliche Veränderung betrifft, welche durch die Einführung der Republik eingetreten ſein ſoll, ſo beruht dieſe auf einem offenbaren Irrthume. In den erſten Zeiten des Freiſtaats lag vielmehr die ganze Verſchiedenheit, gegenüber von den Zeiten des Königthums, bei weitem mehr in dem Namen als in der Sache [5]). Die höchſten Magiſtrate waren jetzt ſchlechthin an die Stelle der Könige getreten, und ſo wie alle übrigen Gewalten war auch die Ausübung der Criminaljurisdiction in ihrem vollen Umfange auf ſie übergegangen [6]). Die ſpäteren Veränderungen dagegen, wonach das Volk ſelbſt in ſeinen Comitien die Gerichtsbarkeit ausübte und den bisherigen Wirkungskreis der Magiſtrate wenn auch nicht geradezu aufhob doch jedenfalls unendlich beſchränkte, fanden ſo allmählig und unvermerkt Statt, daß eine eigentliche Gränzlinie ſich hier gar nicht

---

5) Cicero de legg. III. 10. Quamobrem aut exigendi reges non fuerunt: aut plebi re, non verbo danda libertas.

6) Livius II. 1. Libertatis autem originem inde magis, quia annuum imperium consulare factum est, quam quod deminutum quidquam sit ex regia potestate, numeres. Omnia iura, omnia insignia primi consules tenuere. Cicero de re pub. II. 32... uti consules potestatem haberent tempore dumtaxat annuam, genere ipso ac iure regium.

ziehen läßt, eben daher aber auch jede desfallsige Zertheilung nur als gewaltsam und störend betrachtet werden müßte.

In der That war das successive Ineinandergreifen und gleichsam Sichablösen der verschiedenen Staatsgewalten bei Handhabung der Criminaljurisdiction folgendes. Ursprünglich hatten die Könige ausschließlich über alle und jede Verbrechen zu urtheilen. Späterhin wurde die Gerichtsbarkeit der ersten Consuln und zum Theil selbst der übrigen Magistrate in gleicher Ausdehnung anerkannt. Sehr bald jedoch traten die Volkscomitien an deren Stelle, und dieselben blieben jetzt, bis zum Ende der gegenwärtigen Periode, fast die einzige Behörde, welche über Criminalsachen zu entscheiden hatte. Blos dem Senate wurde in gewissen Fällen eine wenigstens theilweise selbstständige Jurisdiction zugestanden. Dagegen waren sowohl die Volkscomitien als der Senat nicht verpflichtet, überall unmittelbar zu erkennen, sondern sie durften auch andere Behörden oder Personen, die sogenannten Quästoren, beauftragen, in ihrem Namen über einen gegebenen Fall das Urtheil zu sprechen; und wirklich wurde von diesen Quästoren nach und nach so häufig Gebrauch gemacht, daß dieselben unmittelbar vor Einführung der Quästiones Perpetuä beinahe die Regel gebildet zu haben scheinen. Nach diesem Entwicklungsgange versteht es sich nun aber von selbst, daß unsere ganze Darstellung in nachfolgende Abschnitte zu zerfallen hat: Gerichtsbarkeit der Könige, Gerichtsbarkeit der Magistrate, Gerichtsbarkeit der Volkscomitien, Gerichtsbarkeit des Senats, Gerichtsbarkeit der Quästoren. Jedoch außerdem kommen auch noch zwei andere Arten von Gerichten, die der Pontifices und der Hausväter, in Betracht, welche zwar selbst in den späteren Perioden noch eine gewisse Bedeutung haben, aber doch gerade in der gegenwärtigen Zeit, und zwar insbesondere die Gerichte der Hausväter, von solcher Wichtigkeit erscheinen, daß dieselben auch gerade hier unsere vorzugsweise Aufmerksamkeit in Anspruch nehmen. — Was dagegen, abgesehen von den Behörden, denen eine Criminaljurisdiction zukam, das Ver-

fahren ſelbſt oder den eigentlichen Proceßgang betrifft, ſo könnte es ſcheinen, als ob deſſen Darſtellung immer gleich mit den betreffenden Behörden in der Weiſe zu verbinden wäre, daß bei jeder einzelnen dieſer letzteren ſofort auch das Verfahren angegeben würde, welches gerade hier zur Anwendung kam. Allein eine ſolche Darſtellung iſt aus einem doppelten Grunde unpaſſend. Einmal deswegen, weil unſere Nachrichten hinſichtlich der meiſten jener Behörden ſo durchaus lückenhaft ſind, daß ein vollſtändiges Bild des betreffenden Proceßgangs ſich für jede einzelne kaum entwerfen läßt, anderen Theils aber deswegen, weil auf dieſe Art, bei der Uebereinſtimmung, welche in dieſer Beziehung ſelbſt bei den verſchiedenſten Gerichten Statt fand, eine fortwährende Wiederholung unvermeidlich werden müßte. Sonach wird es denn zweckmäßiger ſein, nicht blos bei der gegenwärtigen Periode, ſondern eben ſo bei den zwei folgenden, in der Weiſe zu unterſcheiden, daß zuerſt von den einzelnen Criminalbehörden oder von der Gerichtsverfaſſung, und ſodann, in einer zweiten Abtheilung, von dem gerichtlichen Verfahren gehandelt werden wird.

Uebrigens iſt hier noch eine andere Bemerkung hervorzuheben. In der zweiten und dritten Periode ſind die eigentlichen Geſetze nebſt den Anſichten der Doctrin und des Gerichtsgebrauchs die nächſten oder wenigſtens die äußerlich erkennbarſten Beſtimmungsgründe zur Umgeſtaltung und Fortbildung des Criminalproceſſes. In der gegenwärtigen Periode dagegen beruht noch Alles auf dem unmittelbaren Bewußtſein des Volks, auf ſeinen angebornen Rechtsbegriffen, die — um einen oft gebrauchten Vergleich zu wiederholen — eben ſo nothwendig und unbewußt ſich in ihm erzeugen wie ſeine Sprache und ſeine Religion. Allerdings können auch die ſpäteren Geſetze und die ſpätere Doctrin als nichts anderes angeſehen werden, denn als eine Verkörperung der jedesmaligen Sitten und der jedesmaligen Bildungsſtufe der betreffenden Zeiten; allein gerade eine ſolche Verkörperung in Geſetzen und Doctrin finden wir in der vorliegenden Periode noch keineswegs, und

können ſie, gleich wie in der Jugendzeit eines jeden anderen Volks, noch unmöglich finden. Die angeblichen Geſetze der Könige ſind gewiß zum bei weitem größten Theile keine wirklichen Geſetze, ſondern Rechtsgewohnheiten, welche man gleichſam inſtinktmäßig befolgte, und die dann von den ſpäteren Schriftſtellern, namentlich von Dionyſius und Plutarch, weil ſie ſich die Exiſtenz eines Rechts ohne ein beſtimmtes Geſetz nicht zu denken vermochten, auf ausdrückliche Verordnungen zurückgeführt worden ſind [7]). Die Geſetze der XII Tafeln dagegen ſind, mit einigen wenigen Ausnahmen, gerade für den Criminalproceß von ſo geringer Bedeutung, daß ſie hier eigentlich gar nicht in Anſchlag kommen können: von der Abfaſſung der XII Tafeln aber bis zum Ende der gegenwärtigen Periode wurde nicht blos durch die Legislation, ſondern eben ſo durch die Doctrin, welche ja als ſolche noch kaum exiſtirte, für die Entwicklung des Criminalproceſſes überhaupt gar nichts gethan.

Wenn jedoch hiernach die Sitten und Gebräuche des Volks es ſind, welche, noch ohne in die beſtimmteren Formen der Legislation und Doctrin übergegangen zu ſein, in ihrer vollen Unmittelbarkeit wirkten, ſo wird dadurch zwar die Schwierigkeit unſerer Unterſuchung um ein Bedeutendes erhöht, zugleich aber auch gerade dadurch wieder eine neue Quelle unſerer Kenntniß geöffnet. Nicht genug nämlich, daß überhaupt alle Völker in den Jahren ihres Jugendalters eine gewiſſe Aehnlichkeit mit einander haben, und daher ſehr oft aus den Einrichtungen des einen Volks auf die betreffenden Verhältniſſe des anderen geſchloſſen werden darf: was insbeſondere die Völker des Alterthums, und namentlich die Griechen und Römer betrifft, ſo ſtehen dieſe in der That, wenn auch ſich ſelbſt unbewußt und blos durch die Einwirkung der nämlichen Urſachen vermittelt, in einer ſo engen Verbindung mit einander,

---

7) Vgl. Abegg de antiq. Rom. iur. crim. p. 9 — 22. Dirkſen Verſuche zur Kritik und Auslegung der Quellen des römiſchen Rechts. Leipzig 1823. S. 234 ff.

daß alle derartigen Schlüſſe gerade hier eine ganz beſondere Bedeutung erhalten müſſen [8]). Allein freilich iſt wohl nirgends mehr als bei dem Gebrauche ſolcher Schlüſſe die größte Beſonnenheit erforderlich. Die Analogie der griechiſchen Rechtsinſtitute iſt für den älteren römiſchen Proceß allerdings von Wichtigkeit; allein eine zu verſchwenderiſche Anwendung dieſer Quelle iſt gewiß ſo gefährlich, daß es beinahe gerathener ſein möchte, lieber in das entgegengeſetzte Extrem eines zu ſparſamen Gebrauchs derſelben zu verfallen. Noch bei weitem mehr aber gilt dieſes von der Analogie des altgermaniſchen und des heutigen engliſchen Proceſſes [9]). Beide Proceſſe ſtimmen zwar, eben ſo wie der griechiſche, mit den Grundprincipien des römiſchen Verfahrens überein; allein weil durch den Einfluß ganz anderer Staatsverhältniſſe hervorgerufen, ſind die Aehnlichkeiten derſelben ſehr oft mehr äußerer Schein als innere Wahrheit, und wenn ſchon dort die höchſte Vorſicht uns zu leiten hat, ſo muß dieſes hier noch in ungleich höherem Grade der Fall ſein.

---

8) Vgl. Abegg l. c. p. 26—28.

9) Daß durch eine Vergleichung des heutigen franzöſiſchen Verfahrens hier nichts gewonnen werden kann, bedarf für Denjenigen keiner Erinnerung, welcher dieſes Verfahren etwas genauer kennt, und daher weiß, wie daſſelbe als trauriger Transactionsverſuch zwiſchen dem äußerſten Despotismus und den Nachwehen des ſinnloſeſten Freiheitsſchwindels, wenigſtens ein wiſſenſchaftliches Intereſſe nicht in Anſpruch nehmen kann.

litiſchen Geſchichte mag man freilich die einzelnen Perioden nach beſtimmten Jahren unterſcheiden: bei der Geſchichte des innern Lebens eines Volks, oder auch nur einer einzelnen Richtung dieſes Lebens, wird eine ſolche Unterſcheidung faſt niemals möglich ſein. Die Erſcheinungen, welche hier als die eigentlichen Wendepunkte zu betrachten ſind, haben ihre erſten Anfänge gewöhnlich in ſehr unſcheinbaren Veränderungen, und dieſelben verlieren ſich beinahe immer in eine Zeit, wo noch ganz andere Verhältniſſe als die eigentlich vorherrſchenden und maaßgebenden ſich darſtellen. Ja ſelbſt die höchſte Ausbildung dieſer Erſcheinungen tritt ſo allmählig ein, daß wir nur in den ſeltenſten Fällen eine ſichere Jahrzahl für deren Daſein und Verſchwinden angeben können. Das geiſtige Leben eines Volks iſt überall dem Leben des einzelnen Individuums vergleichbar, und ſo wenig ſich bei der Entwicklung des phyſiſchen Organismus die verſchiedenen Lebensperioden durch ſcharfe Gränzlinien gegen einander feſtſtellen laſſen, eben ſo wenig iſt dieſes hier möglich. Aus dieſem Grunde aber muß denn auch eine jede derartige Periodenabtheilung immer mehr oder weniger willkührlich erſcheinen, und nur das läßt ſich als allgemeine Regel bezeichnen, daß man mit ſolchen Abtheilungen ſo ſparſam als möglich ſein müſſe. Blos die allerhervorragendſten Erſcheinungen, welche zu einem ſolchen Einfluſſe gediehen ſind, daß ſie jedenfalls eine längere Zeit hindurch als wirklich vorherrſchend und wenigſtens diejenige Richtung des Lebens, um deren Betrachtung es ſich gerade handelt, allein beſtimmend erſcheinen, können uns berechtigen, ſie als Ruhe- und Anhaltpunkte gelten zu laſſen. Aber auch dabei dürfen wir nicht vergeſſen, daß überall mindeſtens die äußerſten Peripherien dieſer Perioden in dem Grade zuſammenfließen, daß es ſehr oft blos von der Perſönlichkeit des Betrachtenden abhängt, ob er, wiewohl im Allgemeinen mit der Art der Abtheilung einverſtanden, einen einzelnen Gegenſtand zu der einen oder zu der anderen Periode zählen will. Bei der politiſchen Geſchichte ſind die Perioden in der Weiſe von einander getrennt, daß alle

Begebenheiten, welche chronologiſch in den Kreis der einmal aufgeſtellten Gränzen fallen, als der unzweifelhalte Inhalt dieſer Perioden erſcheinen: in der Geſchichte des innern Lebens eines Volks dagegen ſind beinahe nur die höchſten Spitzen der Perioden als wirklich ſichere Haltpunkte anzuſehen.

Von dieſen Grundſätzen ausgehend glaube ich nun die ganze Geſchichte des römiſchen Criminalproceſſes in nicht mehr als drei Perioden zerlegen zu dürfen: in die Geſchichte der früheſten Zeit von der Gründung des römiſchen Staats bis zur Entſtehung der Quäſtiones Perpetuä, in die Geſchichte dieſer Quäſtiones Perpetuä ſelbſt, und in die Geſchichte der ſpäteren Zeit von dem Untergange der Quäſtiones Perpetuä bis zum Tode Juſtinian's. Allerdings ließe ſich eine jede dieſer Perioden wieder unterabtheilen, und zwar die erſte in die Zeit der Könige und in die der Republik, die zweite in die Zeit vor und nach Sulla, und die dritte in die Zeit vor und nach Conſtantin. Allein es wird ſich zeigen, daß eine ſolche neue Eintheilung den Ueberblick des Ganzen eher ſtören als fördern würde. Ja ſelbſt bei der aufgeſtellten dreigliederigen Eintheilung darf man jenes eben hervorgehobene Ineinanderfließen der einzelnen Zeiträume nicht außer Acht laſſen. Die Periode der Quäſtiones Perpetuä, wenn man dieſelbe, wie dieſes wohl nothwendig iſt, gleich von der Einführung der erſten Quäſtio Perpetua im J. 605 rechnen will, fällt ihrem Anfange nach in eine Zeit, wo die Verhältniſſe der vorhergehenden Periode noch ein entſchiedenes Uebergewicht haben, das Ende derſelben aber trifft mit dem Anfange der folgenden Periode ſo ſehr zuſammen, und beide laufen ſo lange gewiſſermaßen neben einander her, daß es faſt als Willkühr angeſehen werden kann, wenn ich deſſen ungeachtet hier die Errichtung des Kaiſerthums als die Gränze bezeichne.

Warum ich aber die Quäſtiones Perpetuä ſo recht eigentlich in den Mittelpunkt des ganzen römiſchen Criminalproceſſes ſtelle, bedarf wohl keiner Vertheidigung. Nicht genug, daß gerade ſie es geweſen ſind, welche zur Zeit des höchſten

Glanzes und, was mehr ſagen will, zur Zeit des Uebergangs von der republikaniſchen in die monarchiſche Verfaſſung, alſo gerade während des intereſſanteſten Abſchnittes der römiſchen Geſchichte, gegolten haben: auch die Römer ſelbſt haben das geſammte ſpätere Verfahren blos als ein außerordentliches (extraordinaria cognitio), den alten Quäſtionsproceß dagegen, obgleich längſt untergegangen, fortwährend als das eigentlich regelmäßige betrachtet. Ja dieſe Wichtigkeit der Quäſtionen iſt ſogar die Veranlaſſung geworden, daß man auch heut zu Tage noch ſehr häufig die Bedeutung der beiden anderen Perioden faſt ganz überſehen und ſein Augenmerk beinahe ausſchließlich auf jene gerichtet hat. Allein dieſes iſt gewiß unrichtig. Schon was ihre Dauer betrifft, ſo umfaßt die Periode der Quäſtionen blos einen Zeitraum von ungefähr hundert zwanzig Jahren, während jede der beiden andern Perioden einen Zeitraum von ungefähr ſechs hundert Jahren einſchließt. Dazu kommt aber außerdem, daß die Zeit *vor* den Quäſtionen uns das römiſche Volk auf einer Entwicklungsſtufe erſcheinen läßt, wo daſſelbe, obgleich noch in einer Gährung ſeiner eigenen Kräfte und ſeiner zum Theil widerſtreitenden Elemente begriffen, einen ſolchen Schatz von innerer Lebenskraft entfaltet, daß überhaupt jede Aeußerung derſelben unſere Aufmerkſamkeit im höchſten Grade auf ſich zieht: die Zeit *nach* den Quäſtionen dagegen, ganz abgeſehen von ihrer hiſtoriſchen Bedeutung an und für ſich, muß unſeren Blick ſchon aus dem Grunde feſthalten, weil dieſelbe gerade diejenige Formation des römiſchen Proceſſes darſtellt, welche mit unſerem deutſchen Proceſſe in Verbindung getreten iſt, und welche daher auch heut zu Tage, wenigſtens in einzelnen Lehren, noch einen wirklich praktiſchen Werth hat. Wie ſehr alſo immerhin die Quäſtiones Perpetuæ es verdienen, daß wir ihr Verhältniß und Weſen bis in das kleinſte Detail zu erforſchen ſuchen, ſo würde es doch eine ſehr tadelnswerthe Einſeitigkeit ſein, wenn wir bei Betrachtung der zwei anderen Perioden eine geringere Sorgfalt anwenden wollten.

Erste Periode.

Von der Gründung des römiſchen Staats bis zu den Quäſtiones Perpetuä.

Einleitung.

Die älteſte Geſchichte Rom's iſt in ein ſo ſchwer zu durchdringendes Dunkel gehüllt, daß wir blos die allgemeinen Umriſſe, nicht aber die einzelnen Züge derſelben zu erkennen vermögen. Bei dem Stande unſerer Quellen iſt dieſes auch gar nicht anders denkbar. Nicht blos alle gleichzeitigen hiſtoriſchen Urkunden, ſondern ſelbſt die Werke der alten Annaliſten ſind verloren gegangen, und was die Nachrichten der ſpäteren Schriftſteller betrifft, ſo ſind dieſe zum großen Theil ſo unzuverläſſig und einander widerſprechend [1]), daß wir in den bei weitem meiſten Fällen uns begnügen müſſen, ſtatt eines lebendigen Bildes einen bloſen Schattenriß aus ihnen zu gewinnen. Ja nach der bekannten Behauptung Niebuhr's ſoll dieſe Unzuverläſſigkeit ſogar ſo weit gehen, daß wir die Erzählungen jener Schriftſteller gar nicht als eigentliche Geſchichte, ſondern blos als Mythen zu betrachten hätten. Allerdings iſt nun zwar in der neueſten Zeit bewieſen worden, daß dieſes nicht

1) Vgl. W. Wachsmuth die ältere Geſchichte des römiſchen Staates. Halle 1819. S. 30 — 55.

nur überhaupt als eine Uebertreibung anzuſehen ſei [2]), ſondern mit Recht hat man auch beſonders darauf aufmerkſam gemacht, daß gerade derjenige Theil unſerer Nachrichten, welcher ſich auf die Geſchichte der Verfaſſung und der Rechtsinſtitute bezieht, im Vergleich mit demjenigen Theile, welcher über die ſonſtigen Gegenſtände des äußeren Lebens handelt, eine ungleich größere Glaubwürdigkeit in Anſpruch nehmen dürfe [3]). Allein deſſen ungeachtet läßt es ſich nicht leugnen, daß wenigſtens für die ganze Dauer der Königszeit unſere Quellen nicht geeignet ſind, eine wirklich klare und bis in's Einzelne genaue Anſchauung von den betreffenden Verhältniſſen und namentlich von dem Criminalproceſſe zu geben. Schon die Dürftigkeit ihrer Angaben, welche beſonders dann fühlbar wird, wenn wir, wie hier, irgend eine einzelne Richtung jenes älteſten Lebens verfolgen wollen, macht dieſes unmöglich, und wenn man ſich nicht entſchließen will, zu allzu kühnen Hypotheſen ſeine Zuflucht zu nehmen, ſo bleibt nichts übrig, als eine Reihe von Fragen geradezu unbeantwortet zu laſſen [4]).

Bei weitem günſtiger geſtaltet ſich nun freilich die Sache ſeit der Gründung der Republik. Obgleich auch jetzt noch eigentlich gleichzeitige Quellennachrichten uns fehlen, ſo ſind doch die Schriftſteller, welche über dieſe Periode berichten, nicht nur in ihren Angaben reichhaltiger, ſondern zugleich, weil ſowohl der Zeit nach den Begebenheiten näher ſtehend als, wegen der Verbindung dieſer Begebenheiten mit den Verhältniſſen ihres eigenen Lebens, genauer mit denſelben vertraut, bei weitem zuverläſſiger und beſtimmter. Ja dieſe Verſchiedenheit iſt hier ſo bedeutend, daß man vielleicht ſchon aus dieſem Grunde ſich verſucht fühlen könnte, zwiſchen der Zeit

---

2) Ph. E. Huſchke Verfaſſung des Königs Servius Tullius. Heidelberg 1838. S. V—XII.

3) J. Rubino Unterſuchungen über römiſche Verfaſſung und Geſchichte. Caſſel 1839. Bd. I. S. VI—XVI.

4) Vgl. J. F. H. Abegg de antiquissimo Romanorum jure criminali. Regiomonti 1823. p. 7—9.

der Könige und der Zeit der Republik einen Unterſchied zu machen, und für die erſte, weil unſerem Geſichtskreiſe mehr entzogen, eine getrennte Darſtellung zu verlangen. Noch mehr aber möchte für eine ſolche Trennung der Umſtand zu ſprechen ſcheinen, daß durch die Vertreibung der Könige eine völlige Umwälzung der Staatsverhältniſſe herbeigeführt worden ſei, und daher, gleich wie in allen übrigen Beziehungen, auch hinſichtlich des Criminalproceſſes eine weſentliche Veränderung Statt gefunden habe. Allein bei näherer Betrachtung läßt ſich dieſes doch keineswegs annehmen. Jene ſubjektive Beſchränktheit unſerer Kenntniſſe nämlich kann gewiß kein Grund ſein, irgendwo eine Abtheilung aufzuſtellen, welche durch die Natur der Sache ſelbſt nicht gerechtfertigt wird; und was die angebliche Veränderung betrifft, welche durch die Einführung der Republik eingetreten ſein ſoll, ſo beruht dieſe auf einem offenbaren Irrthume. In den erſten Zeiten des Freiſtaats lag vielmehr die ganze Verſchiedenheit, gegenüber von den Zeiten des Königthums, bei weitem mehr in dem Namen als in der Sache [5]). Die höchſten Magiſtrate waren jetzt ſchlechthin an die Stelle der Könige getreten, und ſo wie alle übrigen Gewalten war auch die Ausübung der Criminaljurisdiction in ihrem vollen Umfange auf ſie übergegangen [6]). Die ſpäteren Veränderungen dagegen, wonach das Volk ſelbſt in ſeinen Comitien die Gerichtsbarkeit ausübte und den bisherigen Wirkungskreis der Magiſtrate wenn auch nicht geradezu aufhob doch jedenfalls unendlich beſchränkte, fanden ſo allmählig und unvermerkt Statt, daß eine eigentliche Gränzlinie ſich hier gar nicht

---

5) Cicero de legg. III. 10. Quamobrem aut exigendi reges non fuerunt: aut plebi re, non verbo danda libertas.

6) Livius II. 1. Libertatis autem originem inde magis, quia annuum imperium consulare factum est, quam quod deminutum quidquam sit ex regia potestate, numeres. Omnia iura, omnia insignia primi consules tenuere. Cicero de re pub. II. 32... uti consules potestatem haberent tempore dumtaxat annuam, genere ipso ac iure regiam.

ziehen läßt, eben daher aber auch jede desfallsige Zertheilung nur als gewaltsam und störend betrachtet werden müßte.

In der That war das successive Ineinandergreifen und gleichsam Sichablösen der verschiedenen Staatsgewalten bei Handhabung der Criminaljurisdiction folgendes. Ursprünglich hatten die Könige ausschließlich über alle und jede Verbrechen zu urtheilen. Späterhin wurde die Gerichtsbarkeit der ersten Consuln und zum Theil selbst der übrigen Magistrate in gleicher Ausdehnung anerkannt. Sehr bald jedoch traten die Volkscomitien an deren Stelle, und dieselben blieben jetzt, bis zum Ende der gegenwärtigen Periode, fast die einzige Behörde, welche über Criminalsachen zu entscheiden hatte. Blos dem Senate wurde in gewissen Fällen eine wenigstens theilweise selbstständige Jurisdiction zugestanden. Dagegen waren sowohl die Volkscomitien als der Senat nicht verpflichtet, überall unmittelbar zu erkennen, sondern sie durften auch andere Behörden oder Personen, die sogenannten Quästoren, beauftragen, in ihrem Namen über einen gegebenen Fall das Urtheil zu sprechen; und wirklich wurde von diesen Quästoren nach und nach so häufig Gebrauch gemacht, daß dieselben unmittelbar vor Einführung der Quästiones Perpetuä beinahe die Regel gebildet zu haben scheinen. Nach diesem Entwicklungsgange versteht es sich nun aber von selbst, daß unsere ganze Darstellung in nachfolgende Abschnitte zu zerfallen hat: Gerichtsbarkeit der Könige, Gerichtsbarkeit der Magistrate, Gerichtsbarkeit der Volkscomitien, Gerichtsbarkeit des Senats, Gerichtsbarkeit der Quästoren. Jedoch außerdem kommen auch noch zwei andere Arten von Gerichten, die der Pontifices und der Hausväter, in Betracht, welche zwar selbst in den späteren Perioden noch eine gewisse Bedeutung haben, aber doch gerade in der gegenwärtigen Zeit, und zwar insbesondere die Gerichte der Hausväter, von solcher Wichtigkeit erscheinen, daß dieselben auch gerade hier unsere vorzugsweise Aufmerksamkeit in Anspruch nehmen. — Was dagegen, abgesehen von den Behörden, denen eine Criminaljurisdiction zukam, das Ver-

fahren ſelbſt oder den eigentlichen Proceßgang betrifft, ſo könnte es ſcheinen, als ob deſſen Darſtellung immer gleich mit den betreffenden Behörden in der Weiſe zu verbinden wäre, daß bei jeder einzelnen dieſer letzteren ſofort auch das Verfahren angegeben würde, welches gerade hier zur Anwendung kam. Allein eine ſolche Darſtellung iſt aus einem doppelten Grunde unpaſſend. Einmal deswegen, weil unſere Nachrichten hinſichtlich der meiſten jener Behörden ſo durchaus lückenhaft ſind, daß ein vollſtändiges Bild des betreffenden Proceßgangs ſich für jede einzelne kaum entwerfen läßt, anderen Theils aber deswegen, weil auf dieſe Art, bei der Uebereinſtimmung, welche in dieſer Beziehung ſelbſt bei den verſchiedenſten Gerichten Statt fand, eine fortwährende Wiederholung unvermeidlich werden müßte. Sonach wird es denn zweckmäßiger ſein, nicht blos bei der gegenwärtigen Periode, ſondern eben ſo bei den zwei folgenden, in der Weiſe zu unterſcheiden, daß zuerſt von den einzelnen Criminalbehörden oder von der *Gerichtsverfaſſung*, und ſodann, in einer zweiten Abtheilung, von dem *gerichtlichen Verfahren* gehandelt werden wird.

Uebrigens iſt hier noch eine andere Bemerkung hervorzuheben. In der zweiten und dritten Periode ſind die eigentlichen Geſetze nebſt den Anſichten der Doctrin und des Gerichtsgebrauchs die nächſten oder wenigſtens die äußerlich erkennbarſten Beſtimmungsgründe zur Umgeſtaltung und Fortbildung des Criminalproceſſes. In der gegenwärtigen Periode dagegen beruht noch Alles auf dem unmittelbaren Bewußtſein des Volks, auf ſeinen angebornen Rechtsbegriffen, die — um einen oft gebrauchten Vergleich zu wiederholen — eben ſo nothwendig und unbewußt ſich in ihm erzeugen wie ſeine Sprache und ſeine Religion. Allerdings können auch die ſpäteren Geſetze und die ſpätere Doctrin als nichts anderes angeſehen werden, denn als eine Verkörperung der jedesmaligen Sitten und der jedesmaligen Bildungsſtufe der betreffenden Zeiten; allein gerade eine ſolche Verkörperung in Geſetzen und Doctrin finden wir in der vorliegenden Periode noch keineswegs, und

können ſie, gleich wie in der Jugendzeit eines jeden anderen Volks, noch unmöglich finden. Die angeblichen Geſetze der Könige ſind gewiß zum bei weitem größten Theile keine wirklichen Geſetze, ſondern Rechtsgewohnheiten, welche man gleichſam inſtinktmäßig befolgte, und die dann von den ſpäteren Schriftſtellern, namentlich von Dionyſius und Plutarch, weil ſie ſich die Exiſtenz eines Rechts ohne ein beſtimmtes Geſetz nicht zu denken vermochten, auf ausdrückliche Verordnungen zurückgeführt worden ſind [7]). Die Geſetze der XII Tafeln dagegen ſind, mit einigen wenigen Ausnahmen, gerade für den Criminalproceß von ſo geringer Bedeutung, daß ſie hier eigentlich gar nicht in Anſchlag kommen können: von der Abfaſſung der XII Tafeln aber bis zum Ende der gegenwärtigen Periode wurde nicht blos durch die Legislation, ſondern eben ſo durch die Doctrin, welche ja als ſolche noch kaum exiſtirte, für die Entwicklung des Criminalproceſſes überhaupt gar nichts gethan.

Wenn jedoch hiernach die Sitten und Gebräuche des Volks es ſind, welche, noch ohne in die beſtimmteren Formen der Legislation und Doctrin übergegangen zu ſein, in ihrer vollen Unmittelbarkeit wirkten, ſo wird dadurch zwar die Schwierigkeit unſerer Unterſuchung um ein Bedeutendes erhöht, zugleich aber auch gerade dadurch wieder eine neue Quelle unſerer Kenntniß geöffnet. Nicht genug nämlich, daß überhaupt alle Völker in den Jahren ihres Jugendalters eine gewiſſe Aehnlichkeit mit einander haben, und daher ſehr oft aus den Einrichtungen des einen Volks auf die betreffenden Verhältniſſe des anderen geſchloſſen werden darf: was insbeſondere die Völker des Alterthums, und namentlich die Griechen und Römer betrifft, ſo ſtehen dieſe in der That, wenn auch ſich ſelbſt unbewußt und blos durch die Einwirkung der nämlichen Urſachen vermittelt, in einer ſo engen Verbindung mit einander,

---

7) Vgl. Abegg de antiq. Rom. iur. crim. p. 9 — 22. Dirkſen Verſuche zur Kritik und Auslegung der Quellen des römiſchen Rechts. Leipzig 1823. S. 234 ff.

daß alle derartigen Schlüſſe gerade hier eine ganz beſondere Bedeutung erhalten müſſen [8]). Allein freilich iſt wohl nirgends mehr als bei dem Gebrauche ſolcher Schlüſſe die größte Beſonnenheit erforderlich. Die Analogie der griechiſchen Rechtsinſtitute iſt für den älteren römiſchen Proceß allerdings von Wichtigkeit; allein eine zu verſchwenderiſche Anwendung dieſer Quelle iſt gewiß ſo gefährlich, daß es beinahe gerathener ſein möchte, lieber in das entgegengeſetzte Extrem eines zu ſparſamen Gebrauchs derſelben zu verfallen. Noch bei weitem mehr aber gilt dieſes von der Analogie des altgermaniſchen und des heutigen engliſchen Proceſſes [9]). Beide Proceſſe ſtimmen zwar, eben ſo wie der griechiſche, mit den Grundprincipien des römiſchen Verfahrens überein; allein weil durch den Einfluß ganz anderer Staatsverhältniſſe hervorgerufen, ſind die Aehnlichkeiten derſelben ſehr oft mehr äußerer Schein als innere Wahrheit, und wenn ſchon dort die höchſte Vorſicht uns zu leiten hat, ſo muß dieſes hier noch in ungleich höherem Grade der Fall ſein.

---

8) Vgl. Abegg l. c. p. 26—28.

9) Daß durch eine Vergleichung des heutigen franzöſiſchen Verfahrens hier nichts gewonnen werden kann, bedarf für Denjenigen keiner Erinnerung, welcher dieſes Verfahren etwas genauer kennt, und daher weiß, wie daſſelbe als trauriger Transactionsverſuch zwiſchen dem äußerſten Despotismus und den Nachwehen des ſinnloſeſten Freiheitsſchwindels, wenigſtens ein wiſſenſchaftliches Intereſſe nicht in Anſpruch nehmen kann.

Erſte Abtheilung.

Gerichtsverfaſſung.

Erſtes Kapitel.

Gerichtsbarkeit der Könige.

Nach der Erzählung des Dionyſius ſoll ſchon Romulus verordnet haben, daß alle ſchwereren Verbrechen von dem Könige ſelbſt, alle leichteren Fälle aber von dem Senate abgeurtheilt würden [1]). Dabei mag es nun freilich dahingeſtellt bleiben, ob wirklich gerade Romulus eine ſolche Beſtimmung erlaſſen hat, ſowie ob nur überhaupt eine eigentliche Verordnung der Art jemals erſchienen iſt. Allein die Richtigkeit der Angabe an ſich, oder wenigſtens des erſten Theils derſelben, daß nach den früheſten Rechtsverhältniſſen die Könige ſelbſt über alle und namentlich über die ſchwereren Criminalverbrechen zu entſcheiden hatten, kann gewiß keinem Zweifel unterliegen. Denn wenn auch in der neueſten Zeit die Meinung herrſchend geworden zu ſein ſcheint, daß der Wirkungskreis der römiſchen Könige ziemlich unbedeutend und durch den Einfluß der Patricier in der Art beſchränkt geweſen ſei, daß die ganze älteſte Staatsverfaſſung eigentlich kaum eine monarchi-

1) Dionys. II. 14. *βασιλεῖ μὲν οὖν ἐξῄρητο τάδε τὰ γέρα.... τῶν ἀδικημάτων τὰ μέγιστα μὲν αὐτὸν δικάζειν, τὰ δὲ ἐλάττονα τοῖς βουλευταῖς ἐπιτρέπειν.* Vgl. Dionys. II. 29. IV. 25. 36. S. auch Dirkſen Verſuche z. Kritik u. Ausleg. d. röm. Rechts. S. 270. 349.

ſche, ſondern vielmehr eine patriciſche genannt zu werden verdiene, ſo möchte doch dieſe Anſicht mit dem Charakter derjenigen Zeit, in welcher der römiſche Staat ſeine erſte Entſtehung erhielt, kaum zu vereinigen ſein, und dagegen, gleich wie dieſes in der früheſten Geſchichte Griechenlands der Fall war, das Königthum vielmehr als der eigentliche Kern und Mittelpunkt aller Gewalten, als das wirkliche Lebensprincip des geſammten Staats betrachtet werden müſſen [2]). Ueberdies aber fehlt es auch nicht an einzelnen Beiſpielen, wo uns ausdrücklich berichtet wird, daß die Könige ſelbſt Criminalurtheile gefällt haben: ſo namentlich Romulus [3]), Tarquinius Priſcus [4]), Servius Tullius [5]), Tarquinius Superbus [6]). Ja ſelbſt die bekannte Erzählung des Proceſſes gegen Horatius beweiſt, daß auch hier der König als der eigentliche Richter des Angeſchuldigten betrachtet worden iſt [7]), und daß es blos von der königlichen Gnade abhing, wenn dabei ausnahmsweiſe ein anderes als das ſonſt gewöhnliche Verfahren Statt gefunden hat.

Dagegen iſt aber neuerlich die Anſicht aufgeſtellt worden, daß, wenn auch allerdings den Königen das Recht zugeſtanden habe, über vorgekommene Criminalſachen zu entſcheiden, dieſes doch keineswegs durchgängig der Fall geweſen ſei, ſondern vielmehr, wenigſtens für die früheſten Zeiten, als Regel angenommen werden müſſe, daß auch bei den Römern, gleich wie bei allen übrigen noch auf der niederſten Stufe der Bildung ſich befindenden Völkern, das Syſtem der Privat- oder

---

2) L. 2. §. 14. D. de orig. iur. Quod ad magistratus attinet, initio civitatis huius constat, reges omnem potestatem habuisse. Ueber Umfang und Bedeutung des römiſchen Königthums beſonders: Rubino Röm. Verfaſſung u. Geſchichte I. S. 6—12. 107—143.

3) Dionys. II. 53. 56.

4) Livius I. 40. Dionys. III. 73. Zonaras VII. 8.

5) Dionys. IV. 5. Vgl. jedoch Livius I. 41. Zonaras VII. 9.

6) Dionys. IV. 42. 62. Valer. Max. I. 1, 13.

7) Livius I. 26. raptus in ius ad regem. S. jedoch E. B. Schmiedicke de historia processus criminalis Romanorum. Vratislav. 1827. p. 16.

sogenannten Blutrache gegolten habe, und eben deshalb denn auch die Jurisdiction der Könige blos ausnahmsweise und in den seltensten Fällen zur Anwendung gekommen sei [8]). Allein so richtig es ist, daß dieses System wirklich nicht blos im Alterthume, sondern selbst noch in den neuesten Zeiten bei fast allen Völkern, deren früheste Geschichte uns einigermaßen bekannt ist, angetroffen wird [9]), und so sehr wir immerhin zu dem Schlusse berechtigt sind, daß jenes System in der That überall die früheste Periode in dem Entwicklungsgange sowohl des Criminalrechts als des Culturzustandes überhaupt bezeichnet, und daher auch bei einem jeden Volke, welches nur noch auf dieser niedersten Stufe der Bildung sich befindet, angetroffen werden muß: so ist es doch offenbar eine ganz andere Frage, ob auch die italischen Völker gerade zu der Zeit, in welche die Gründung des römischen Staats fällt, noch auf jener untersten Stufe der Civilisation gestanden haben, und es scheint diese Frage sogar entschieden verneint werden zu müssen. Denn mag man auch die bekannten neueren Untersuchungen über die Verhältnisse der altitalischen Völkerschaften in sehr vielen Beziehungen als zu kühn und auf bloßen Hypothesen beruhend ansehen, so muß man doch wenigstens in so fern mit dem Resultate dieser Untersuchungen sich einverstanden erklären, daß diese Völker, und zwar namentlich die Latiner, unmittelbar vor der Erbauung Rom's schon längst derjenigen Bildungsperiode entwachsen waren, welche wir als die niedrigste zu betrachten pflegen, und daß eben daher auch bei ihnen jetzt nicht mehr von Anwendung des Systems der Privat-

---

8) Dirksen Civilistische Abhandlungen. Berlin 1820. B. I. S. 101 — 105. Abegg de antiq. Rom. iur. crim. p. 37 — 39. Schmiedicke de histor. proc. crim. p. 3. 29.

9) E. S. Tobien die Blutrache nach altem russischem Rechte, verglichen mit der Blutrache der Israeliten, Araber, Griechen, Römer und Germanen. Dorpat 1840. Hitzig Annalen der Criminalrechtspflege I. S. 237 — 240. Martius von dem Rechtszustande unter den Ureinwohnern Brasiliens. München 1832. S. 73 — 77. Meine Darstellung des Rechtszustandes in Griechenland. Heidelberg 1835. S. 99 — 104.

oder Blutrache die Rede sein konnte [10]). Muß aber dieses System hinsichtlich jener Völker, aus welchen der neue römische Staat hervorgegangen ist, als bereits verschwunden betrachtet werden, so kann es keinem Zweifel unterliegen, daß dasselbe, ohne einen widernatürlichen Rückschritt anzunehmen, auch in Rom selbst nicht weiter zur Anwendung kommen konnte. Der Irrthum der entgegenstehenden Ansicht scheint blos darin zu liegen, daß man den römischen Staat hier als einen ursprünglichen sich dachte, anstatt gerade die Eigenthümlichkeit seiner Entstehung überall gehörig festzuhalten. Von den Vertheidigern der entgegengesetzten Meinung ist nun zwar geltend gemacht worden, daß ja auch in dem späteren römischen Rechte noch unverkennbare Spuren eines früher bestehenden Systems der Privatrache sich fänden, wie dieses namentlich durch die in den XII Tafeln unbedingt anerkannte Tödtungsbefugniß des nächtlichen Diebes [11]), sowie durch die sogar in dem neuesten Rechte, wenn auch jetzt blos unter gewissen Beschränkungen, vorkommende gleiche Befugniß gegen den Ehebrecher und Entführer [12]), mit Bestimmtheit dargethan werde. Ja nach der Behauptung Mancher soll sogar in dem Vorzuge, welcher selbst in der späteren Zeit noch den Verwandten eines Ermordeten, gegenüber von allen übrigen Personen, hinsichtlich der gerichtlichen Verfolgung des Schuldigen eingeräumt wurde, ein Ueberrest des den Verwandten sonst zustehenden Rechts der alten Privatrache zu suchen sein [13]). Allein was diesen letzten Punkt betrifft, so ist derselbe offenbar nichts weiter als die natürliche Folge des Princips des Anklageverfahrens selbst; und so lange daher dieses Princip überhaupt befolgt wurde, mußte

10) Vgl. K. W. Göttling Geschichte der römischen Staatsverfassung. Halle 1840. S. 1 — 40.

11) Vgl. Dirksen Versuche zur Kritik und Herstellung der Zwölftafelfragmente. Leipzig 1824. S. 564 — 573.

12) Vgl. Abegg Untersuchungen aus dem Gebiete der Strafrechtswissenschaft. Breslau 1830. S. 154 — 180.

13) Abegg a. a. O. S. 135.

faſt nothwendig auch jener Vorzug der Verwandten bei Erhebung einer Anklage gelten [14]). Eben ſo wenig aber können hier die beiden erſten Momente als beweiſend erſcheinen. Denn wenn allerdings ſich daraus ergeben dürfte, daß dieſelben als Nachklänge eines früher anerkannten Syſtems der Privatrache zu betrachten ſind, ſo kann doch jedenfalls das, worauf es hier allein ankommt, daß nämlich dieſes Syſtem auch noch zur Zeit der Gründung des römiſchen Staats gegolten hat, keineswegs gefolgert werden. Und ſo einleuchtend es daher immerhin ſcheint, daß bei den älteſten Bewohnern Italiens das Syſtem der Privat- oder Blutrache in der That einmal gegolten hat, und ſo ſehr dieſer Satz gerade durch die eben angeführten Beſtimmungen des römiſchen Rechts ſelbſt unterſtützt wird, ſo muß doch auf der anderen Seite die Behauptung, daß dieſes Syſtem auch damals noch fortgedauert habe, als Romulus ſeinen neuen Staat gründete, mit Rückſicht auf den Culturzuſtand jener Periode und bei dem Mangel aller entgegenſtehenden Nachrichten, geleugnet werden [15]).

Iſt jedoch hiernach als feſtſtehend zu betrachten, daß die Blutrache in Rom niemals gegolten hat, und daher auch von dieſer Seite die Criminaljurisdiction der Könige unbegränzt geweſen iſt, ſo frägt es ſich ferner, ob dieſe Jurisdiction nicht wenigſtens in ſo fern eine Beſchränkung erlitt, daß dieſelbe etwa blos auf die eine oder die andere Klaſſe der Staatsangehörigen ſich bezog, keineswegs aber über alle in gleicher Weiſe ausgedehnt werden konnte. Nach der vorhin berührten Anſicht

---

14) Dies anerkennt ſelbſt Abegg a. a. O. S. 136 — 138.

15) Vgl. E. Platner Quaestiones historicae de criminum iure antiquo Romano. Marburg. 1836. p. 59 — 62. (Hier wird umſtändlich gezeigt, daß in der ganzen römiſchen Geſchichte nicht ein einziges Beiſpiel von Blutrache ſich nachweiſen läßt, ſowie daß namentlich der von den Gegnern gewöhnlich angeführte Fall der Auslieferung des Remus an Numitor ganz anders erklärt werden muß.) S. auch Tobien Blutrache. I. S. 52 — 62. Roßhirt im N. Archiv d. Crim. R. XI. S. 11. 12. Ch. R. Köſtlin die Lehre vom Mord und Todtſchlag. Stuttgart 1838. Th. I. S. 18 — 33. G. Wachsmuth de capitis poenae caussis et sanctione apud Romanos. Lipsiae 1839. p. 5 — 8.

der neueren Zeit, daß die Machtfülle der römiſchen Könige gegenüber von dem Stande der Patricier in die allerengſten Gränzen eingeſchloſſen geweſen ſei, pflegt man jetzt allerdings gerade in Beziehung auf dieſen Stand auch eine ſolche Beſchränkung, bald in größerem bald in geringerem Umfange, anzunehmen; und namentlich ſoll nach der Behauptung Niebuhr's den Patriciern, im Vergleich mit den Plebejern, das Vorrecht zugeſtanden haben, gegen alle Urtheile der Könige an ihren großen Rath (comitia curiata) zu provociren [16]). Die genauere Erörterung dieſer Anſicht, welcher jetzt in der That ſehr Viele beigetreten ſind, muß freilich noch einſtweilen ausgeſetzt bleiben, indem ſpäterhin, bei Darſtellung des Provocationsrechts überhaupt, ausführlich hierüber zu handeln ſein wird; allein als Ergebniß des dort zu führenden Beweiſes muß ich doch ſchon hier den Satz ausſprechen, daß, nach meiner Ueberzeugung, in Beziehung auf die Jurisdiction der Könige zwiſchen Patriciern und Plebejern kein weſentlicher Unterſchied beſtand, ſondern beide vielmehr gleichmäßig derſelben unterworfen waren [17]). Ja ſelbſt in Anſehung derjenigen Verbrechen, welche von dem Mitgliede eines Prieſtercollegiums, namentlich von einer Veſtaliſchen Jungfrau, begangen worden waren, und worüber, wie ſich in der Folge ergeben wird, ſeit Einführung der Republik die Pontifices ſelbſt das Urtheil zu fällen hatten, ſcheint es wenigſtens am wahrſcheinlichſten, daß den Königen ebenfalls das Recht zuſtand, in Perſon zu entſcheiden [18]). Allerdings findet ſich gerade hinſichtlich dieſes Punkts ein Widerſpruch in unſeren Quellen. Während nämlich Dionyſius und Plutarch die Gerichtsbarkeit der Pontifices

16) Niebuhr Römiſche Geſchichte. 4. Aufl. Th. I. S. 361. 557.

17) Einen Beleg hierfür giebt wohl ſchon das Verfahren gegen die Söhne des Königs Ancus Marcius, Dionys. IV. 5. deren patriciſche Abkunft doch ſchwerlich beſtritten werden dürfte. S. zwar Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 28.

18) Die entgegengeſetzte Anſicht vertheidigt freilich wieder Göttling Röm. Staatsverfaſſung. S. 487.

ſchon auf die Zeiten von Numa zurückführen wollen [19]), und erſterer überdies einen einzelnen Fall aus der Regierung des Tarquinius Priſcus erwähnt, wo die Pontifices wirklich eine Veſtaliſche Jungfrau verurtheilt haben ſollen [20]), wird dieſer nämliche Fall von Zonaras ſo erzählt, daß der König ſelbſt das Urtheil geſprochen habe [21]). Bei einer ſolchen Verſchiedenheit der Angaben muß man nun freilich darauf verzichten, zu einem vollkommen ſicheren Reſultate zu gelangen; allein deſſen ungeachtet ſcheinen wenigſtens die überwiegenden Gründe auf Seiten des Zonaras zu ſtehen. Denn daß dieſer auch hier ſeinem gewöhnlichen Gewährsmann, dem in der Regel ſo genauen Dio Caſſius, gefolgt ſein wird, leidet wohl keinen Zweifel: eben daher aber verdient auch ſein Bericht, im Vergleich mit der Erzählung des Dionyſius und Plutarch, von denen es faſt ſtreitig bleibt, welcher von beiden als der Unzuverläſſigſte betrachtet werden muß, gewiß ſchon von vorn herein einen größeren Glauben [22]). Dazu kommt aber überdies, daß die Annahme einer ſelbſtſtändigen Gerichtsbarkeit der Pontifices mit der richtigen Auffaſſung der eigentlichen Bedeutung der königlichen Gewalt ſich kaum vereinigen laſſen möchte, ſo daß denn auch aus dieſem Grunde wieder die Nachricht des Zonaras für die richtigere erklärt, und demnach, gleich wie in Beziehung auf alle übrigen Staatsangehörigen, ſelbſt hinſichtlich der Diener der Religion eine unbedingte Gerichtsbarkeit der Könige behauptet werden muß [23]).

Dabei entſteht übrigens noch die Frage, ob, wenn auch wirklich dieſe Gerichtsbarkeit in jeder anderen Beziehung als

---

19) Dionys. II. 67. Plutarch. Numa. c. 10.

20) Dionys. III. 67.

21) Zonaras VII. 8. *τῶν δὲ τῆς Ἑστίας ἱερειῶν... φωράσας τινὰ συμφθαρεῖσαν ἀνδρὶ, ὑπύγεων τινὰ κατασκευάσας ὑποδρομὴν... ἐκεῖ τὴν φθαρεῖσαν προπεμπομένην ἐκόμισε καὶ ζῶσαν εἰσαγαγὼν ἐγκατῳκοδόμησε.*

22) Vgl. Wachsmuth Geſch. d. röm. Staats. S. 44—51.

23) Vgl. Rubino Röm. Verf. I. S. 211. 212.

unbeſchränkt zu betrachten iſt, dieſelbe nicht wenigſtens dadurch modificirt wurde, daß die Könige nicht etwa allein, ſondern durchgängig blos mit Beiziehung eines, entweder aus dem ganzen Senate oder doch mindeſtens aus einem Theile deſſelben beſtehenden, Conſiliums entſcheiden konnten. Dieſe Frage pflegt man gewöhnlich ſchlechthin zu bejahen, und zwar hauptſächlich wegen des Vorwurfs, den man gegen Tarquinius Superbus gemacht hat, daß er ohne Zuziehung eines ſolchen Conſiliums Criminalurtheile gefällt habe [24]); ein Vorwurf, welcher ſogar ſchon gegen Romulus erhoben worden ſein ſoll [25]). Allein ſo unbedingt wie dieſe Behauptung aufgeſtellt wird [26]), ſcheint dieſelbe doch keineswegs wahr zu ſein, indem ja eine ganze Reihe von Beiſpielen bekannt iſt, wo die Könige ohne Zuziehung eines Conſiliums Criminalurtheile ausgeſprochen haben [27]). Dagegen iſt es jedoch auch richtig, daß in manchen Fällen wieder ein ſolches Conſilium vorkommt, wie denn namentlich von Tullus Hoſtilius berichtet wird, daß er bei Beſtrafung des Verräthers Mettus Fuffetius zuerſt die Meinung des Senats eingeholt [28]), ſowie von Servius Tullius, daß er hinſichtlich der Mörder des Tarquinius Priſcus gleichfalls die Sache in den Senat gebracht habe [29]). Vergleicht man nun aber dieſe verſchiedenen Angaben, ſo möchte es wohl das wahrſcheinlichſte ſein, daß allerdings nach und nach die Gewohnheit herrſchend wurde, daß wenigſtens in den wichtigeren Fällen die Könige nur mit Zu-

---

24) Livius I. 49. cognitiones capitalium rerum sine consiliis per se solus exercebat. S. auch Dio Cass. Fragm. ed. Sturz. No. 23, 3.

25) Dionys. II. 56. *τὴν δίκην αὐτὸς μόνος δικάσας.*

26) Adr. van der Hoop de iis qui antiquitus apud Romanos de criminibus iudicarunt, in Meerman thes. Suppl. p. 608 — 611. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 30. A. Burckhardt die Criminalgerichtsbarkeit in Rom bis auf die Kaiſerzeit. Baſel o. J. S. 4.

27) Dionys. II. 53. III. 73. IV. 5. 42. 62. Livius I. 40. Valer. Max. I. 1, 13. Zonaras VII. 8.

28) Dionys. III. 26. Ueber die hier Statt gefundene Beſtrafung ſelbſt: Dionys. III. 30. Livius I. 28.

29) Zonaras VII. 9.

können ſie, gleich wie in der Jugendzeit eines jeden anderen Volks, noch unmöglich finden. Die angeblichen Geſetze der Könige ſind gewiß zum bei weitem größten Theile keine wirklichen Geſetze, ſondern Rechtsgewohnheiten, welche man gleichſam inſtinktmäßig befolgte, und die dann von den ſpäteren Schriftſtellern, namentlich von Dionyſius und Plutarch, weil ſie ſich die Exiſtenz eines Rechts ohne ein beſtimmtes Geſetz nicht zu denken vermochten, auf ausdrückliche Verordnungen zurückgeführt worden ſind [7]). Die Geſetze der XII Tafeln dagegen ſind, mit einigen wenigen Ausnahmen, gerade für den Criminalproceß von ſo geringer Bedeutung, daß ſie hier eigentlich gar nicht in Anſchlag kommen können: von der Abfaſſung der XII Tafeln aber bis zum Ende der gegenwärtigen Periode wurde nicht blos durch die Legislation, ſondern eben ſo durch die Doctrin, welche ja als ſolche noch kaum exiſtirte, für die Entwicklung des Criminalproceſſes überhaupt gar nichts gethan.

Wenn jedoch hiernach die Sitten und Gebräuche des Volks es ſind, welche, noch ohne in die beſtimmteren Formen der Legislation und Doctrin übergegangen zu ſein, in ihrer vollen Unmittelbarkeit wirkten, ſo wird dadurch zwar die Schwierigkeit unſerer Unterſuchung um ein Bedeutendes erhöht, zugleich aber auch gerade dadurch wieder eine neue Quelle unſerer Kenntniß geöffnet. Nicht genug nämlich, daß überhaupt alle Völker in den Jahren ihres Jugendalters eine gewiſſe Aehnlichkeit mit einander haben, und daher ſehr oft aus den Einrichtungen des einen Volks auf die betreffenden Verhältniſſe des anderen geſchloſſen werden darf: was insbeſondere die Völker des Alterthums, und namentlich die Griechen und Römer betrifft, ſo ſtehen dieſe in der That, wenn auch ſich ſelbſt unbewußt und blos durch die Einwirkung der nämlichen Urſachen vermittelt, in einer ſo engen Verbindung mit einander,

7) Vgl. Abegg de antiq. Rom. iur. crim. p. 9 — 22. Dirkſen Verſuche zur Kritik und Auslegung der Quellen des römiſchen Rechts. Leipzig 1823. S. 234 ff.

daß alle derartigen Schlüſſe gerade hier eine ganz beſondere Bedeutung erhalten müſſen [8]). Allein freilich iſt wohl nirgends mehr als bei dem Gebrauche ſolcher Schlüſſe die größte Beſonnenheit erforderlich. Die Analogie der griechiſchen Rechtsinſtitute iſt für den älteren römiſchen Proceß allerdings von Wichtigkeit; allein eine zu verſchwenderiſche Anwendung dieſer Quelle iſt gewiß ſo gefährlich, daß es beinahe gerathener ſein möchte, lieber in das entgegengeſetzte Extrem eines zu ſparſamen Gebrauchs derſelben zu verfallen. Noch bei weitem mehr aber gilt dieſes von der Analogie des altgermaniſchen und des heutigen engliſchen Proceſſes [9]). Beide Proceſſe ſtimmen zwar, eben ſo wie der griechiſche, mit den Grundprincipien des römiſchen Verfahrens überein; allein weil durch den Einfluß ganz anderer Staatsverhältniſſe hervorgerufen, ſind die Aehnlichkeiten derſelben ſehr oft mehr äußerer Schein als innere Wahrheit, und wenn ſchon dort die höchſte Vorſicht uns zu leiten hat, ſo muß dieſes hier noch in ungleich höherem Grade der Fall ſein.

---

8) Vgl. Abegg l. c. p. 26—28.

9) Daß durch eine Vergleichung des heutigen franzöſiſchen Verfahrens hier nichts gewonnen werden kann, bedarf für Denjenigen keiner Erinnerung, welcher dieſes Verfahren etwas genauer kennt, und daher weiß, wie daſſelbe als trauriger Transactionsverſuch zwiſchen dem äußerſten Despotismus und den Nachwehen des ſinnloſeſten Freiheitsſchwindels, wenigſtens ein wiſſenſchaftliches Intereſſe nicht in Anſpruch nehmen kann.

Erſte Abtheilung.

Gerichtsverfaſſung.

Erſtes Kapitel.

Gerichtsbarkeit der Könige.

Nach der Erzählung des Dionyſius ſoll ſchon Romulus verordnet haben, daß alle ſchwereren Verbrechen von dem Könige ſelbſt, alle leichteren Fälle aber von dem Senate abgeurtheilt würden [1]). Dabei mag es nun freilich dahingeſtellt bleiben, ob wirklich gerade Romulus eine ſolche Beſtimmung erlaſſen hat, ſowie ob nur überhaupt eine eigentliche Verordnung der Art jemals erſchienen iſt. Allein die Richtigkeit der Angabe an ſich, oder wenigſtens des erſten Theils derſelben, daß nach den früheſten Rechtsverhältniſſen die Könige ſelbſt über alle und namentlich über die ſchwereren Criminalverbrechen zu entſcheiden hatten, kann gewiß keinem Zweifel unterliegen. Denn wenn auch in der neueſten Zeit die Meinung herrſchend geworden zu ſein ſcheint, daß der Wirkungskreis der römiſchen Könige ziemlich unbedeutend und durch den Einfluß der Patricier in der Art beſchränkt geweſen ſei, daß die ganze älteſte Staatsverfaſſung eigentlich kaum eine monarchi-

1) Dionys. II. 14. *βασιλεῖ μὲν οὖν ἐξῆρητο τάδε τὰ γέρα.... τῶν ἀδικημάτων τὰ μέγιστα μὲν αὐτὸν δικάζειν, τὰ δὲ ἐλάττονα τοῖς βουλευταῖς ἐπιτρέπειν.* Vgl. Dionys. II. 29. IV. 25. 36. S. auch Dirkſen Verſuche z. Kritik u. Ausleg. d. röm. Rechts. S. 270. 349.

che, ſondern vielmehr eine patriciſche genannt zu werden verdiene, ſo möchte doch dieſe Anſicht mit dem Charakter derjenigen Zeit, in welcher der römiſche Staat ſeine erſte Entſtehung erhielt, kaum zu vereinigen ſein, und dagegen, gleich wie dieſes in der früheſten Geſchichte Griechenlands der Fall war, das Königthum vielmehr als der eigentliche Kern und Mittelpunkt aller Gewalten, als das wirkliche Lebensprincip des geſammten Staats betrachtet werden müſſen [2]). Ueberdies aber fehlt es auch nicht an einzelnen Beiſpielen, wo uns ausdrücklich berichtet wird, daß die Könige ſelbſt Criminalurtheile gefällt haben: ſo namentlich Romulus [3]), Tarquinius Priſcus [4]), Servius Tullius [5]), Tarquinius Superbus [6]). Ja ſelbſt die bekannte Erzählung des Proceſſes gegen Horatius beweiſt, daß auch hier der König als der eigentliche Richter des Angeſchuldigten betrachtet worden iſt [7]), und daß es blos von der königlichen Gnade abhing, wenn dabei ausnahmsweiſe ein anderes als das ſonſt gewöhnliche Verfahren Statt gefunden hat.

Dagegen iſt aber neuerlich die Anſicht aufgeſtellt worden, daß, wenn auch allerdings den Königen das Recht zugeſtanden habe, über vorgekommene Criminalſachen zu entſcheiden, dieß doch keineswegs durchgängig der Fall geweſen ſei, ſondern vielmehr, wenigſtens für die früheſten Zeiten, als Regel angenommen werden müſſe, daß auch bei den Römern, gleich wie bei allen übrigen noch auf der niederſten Stufe der Bildung ſich befindenden Völkern, das Syſtem der Privat- oder

---

2) L. 2. §. 14. D. de orig. iur. Quod ad magistratus attinet, nitio civitatis huius constat, reges omnem potestatem habuisse. Ueber Umfang und Bedeutung des römiſchen Königthums beſonders: Rubino Röm. Verfaſſung u. Geſchichte I. S. 6—12. 107—143.

3) Dionys. II. 53. 56.

4) Livius I. 40. Dionys. III. 73. Zonaras VII. 8.

5) Dionys. IV. 5. Vgl. jedoch Livius I. 41. Zonaras VII. 9.

6) Dionys. IV. 42. 62. Valer. Max. I. 1, 13.

7) Livius I. 26. raptus in ius ad regem. S. jedoch E. B. Schmiedicke de historia processus criminalis Romanorum. Vratislav. 1827. p. 16.

sogenannten Blutrache gegolten habe, und eben deshalb denn auch die Jurisdiction der Könige blos ausnahmsweise und in den seltensten Fällen zur Anwendung gekommen sei [8]). Allein so richtig es ist, daß dieses System wirklich nicht blos im Alterthume, sondern selbst noch in den neuesten Zeiten bei fast allen Völkern, deren früheste Geschichte uns einigermaßen bekannt ist, angetroffen wird [9]), und so sehr wir immerhin zu dem Schlusse berechtigt sind, daß jenes System in der That überall die früheste Periode in dem Entwicklungsgange sowohl des Criminalrechts als des Culturzustandes überhaupt bezeichnet, und daher auch bei einem jeden Volke, welches nur noch auf dieser niedersten Stufe der Bildung sich befindet, angetroffen werden muß: so ist es doch offenbar eine ganz andere Frage, ob auch die italischen Völker gerade zu der Zeit, in welche die Gründung des römischen Staats fällt, noch auf jener untersten Stufe der Civilisation gestanden haben, und es scheint diese Frage sogar entschieden verneint werden zu müssen. Denn mag man auch die bekannten neueren Untersuchungen über die Verhältnisse der altitalischen Völkerschaften in sehr vielen Beziehungen als zu kühn und auf blosen Hypothesen beruhend ansehen, so muß man doch wenigstens in so fern mit dem Resultate dieser Untersuchungen sich einverstanden erklären, daß diese Völker, und zwar namentlich die Latiner, unmittelbar vor der Erbauung Rom's schon längst derjenigen Bildungsperiode entwachsen waren, welche wir als die niedrigste zu betrachten pflegen, und daß eben daher auch bei ihnen jetzt nicht mehr von Anwendung des Systems der Privat-

---

8) Dirksen Civilistische Abhandlungen. Berlin 1820. B. I. S. 101—105. Abegg de antiq. Rom. iur. crim. p. 37—39. Schmiedicke de histor. proc. crim. p. 3. 29.

9) E. S. Tobien die Blutrache nach altem russischem Rechte, verglichen mit der Blutrache der Israeliten, Araber, Griechen, Römer und Germanen. Dorpat 1840. Hitzig Annalen der Criminalrechtspflege I. S. 237—240. Martius von dem Rechtszustande unter den Ureinwohnern Brasiliens. München 1832. S. 73—77. Meine Darstellung des Rechtszustandes in Griechenland. Heidelberg 1835. S. 99—104.

oder Blutrache die Rede sein konnte [10]). Muß aber dieses System hinsichtlich jener Völker, aus welchen der neue römische Staat hervorgegangen ist, als bereits verschwunden betrachtet werden, so kann es keinem Zweifel unterliegen, daß dasselbe, ohne einen widernatürlichen Rückschritt anzunehmen, auch in Rom selbst nicht weiter zur Anwendung kommen konnte. Der Irrthum der entgegenstehenden Ansicht scheint blos darin zu liegen, daß man den römischen Staat hier als einen ursprünglichen sich dachte, anstatt gerade die Eigenthümlichkeit seiner Entstehung überall gehörig festzuhalten. Von den Vertheidigern der entgegengesetzten Meinung ist nun zwar geltend gemacht worden, daß ja auch in dem späteren römischen Rechte noch unverkennbare Spuren eines früher bestehenden Systems der Privatrache sich fänden, wie dieses namentlich durch die in den XII Tafeln unbedingt anerkannte Tödtungsbefugniß des nächtlichen Diebes [11]), sowie durch die sogar in dem neuesten Rechte, wenn auch jetzt blos unter gewissen Beschränkungen, vorkommende gleiche Befugniß gegen den Ehebrecher und Entführer [12]), mit Bestimmtheit dargethan werde. Ja nach der Behauptung Mancher soll sogar in dem Vorzuge, welcher selbst in der späteren Zeit noch den Verwandten eines Ermordeten, gegenüber von allen übrigen Personen, hinsichtlich der gerichtlichen Verfolgung des Schuldigen eingeräumt wurde, ein Ueberrest des den Verwandten sonst zustehenden Rechts der alten Privatrache zu suchen sein [13]). Allein was diesen letzten Punkt betrifft, so ist derselbe offenbar nichts weiter als die natürliche Folge des Princips des Anklageverfahrens selbst; und so lange daher dieses Princip überhaupt befolgt wurde, mußte

---

10) Vgl. K. W. Göttling Geschichte der römischen Staatsverfassung. Halle 1840. S. 1 — 40.

11) Vgl. Dirksen Versuche zur Kritik und Herstellung der Zwölftafelfragmente. Leipzig 1824. S. 564 — 573.

12) Vgl. Abegg Untersuchungen aus dem Gebiete der Strafrechtswissenschaft. Breslau 1830. S. 154 — 180.

13) Abegg a. a. O. S. 135.

faſt nothwendig auch jener Vorzug der Verwandten bei Erhebung einer Anklage gelten [14]). Eben ſo wenig aber können hier die beiden erſten Momente als beweiſend erſcheinen. Denn wenn allerdings ſich daraus ergeben dürfte, daß dieſelben als Nachklänge eines früher anerkannten Syſtems der Privatrache zu betrachten ſind, ſo kann doch jedenfalls das, worauf es hier allein ankommt, daß nämlich dieſes Syſtem auch noch zur Zeit der Gründung des römiſchen Staats gegolten hat, keineswegs gefolgert werden. Und ſo einleuchtend es daher immerhin ſcheint, daß bei den älteſten Bewohnern Italiens das Syſtem der Privat- oder Blutrache in der That einmal gegolten hat, und ſo ſehr dieſer Satz gerade durch die eben angeführten Beſtimmungen des römiſchen Rechts ſelbſt unterſtützt wird, ſo muß doch auf der anderen Seite die Behauptung, daß dieſes Syſtem auch damals noch fortgedauert habe, als Romulus ſeinen neuen Staat gründete, mit Rückſicht auf den Culturzuſtand jener Periode und bei dem Mangel aller entgegenſtehenden Nachrichten, geleugnet werden [15]).

Iſt jedoch hiernach als feſtſtehend zu betrachten, daß die Blutrache in Rom niemals gegolten hat, und daher auch von dieſer Seite die Criminaljurisdiction der Könige unbegränzt geweſen iſt, ſo frägt es ſich ferner, ob dieſe Jurisdiction nicht wenigſtens in ſo fern eine Beſchränkung erlitt, daß dieſelbe etwa blos auf die eine oder die andere Klaſſe der Staatsangehörigen ſich bezog, keineswegs aber über alle in gleicher Weiſe ausgedehnt werden konnte. Nach der vorhin berührten Anſicht

---

14) Dies anerkennt ſelbſt Abegg a. a. O. S. 136—138.

15) Vgl. E. Platner Quaestiones historicae de criminum iure antiquo Romano. Marburg. 1836. p. 59—62. (Hier wird umſtändlich gezeigt, daß in der ganzen römiſchen Geſchichte nicht ein einziges Beiſpiel von Blutrache ſich nachweiſen läßt, ſowie daß namentlich der von den Gegnern gewöhnlich angeführte Fall der Auslieferung des Remus an Numitor ganz anders erklärt werden muß.) S. auch Tobien Blutrache. I. S. 52—62. Roßhirt im N. Archiv d. Crim. R. XI. S. 11. 12. Ch. R. Köſtlin die Lehre vom Mord und Todtſchlag. Stuttgart 1838. Th. I. S. 18—33. G. Wachsmuth de capitis poenae caussis et sanctione apud Romanos. Lipsiae 1839. p. 5—8.

der neueren Zeit, daß die Machtfülle der römiſchen Könige gegenüber von dem Stande der Patricier in die allerengſten Gränzen eingeſchloſſen geweſen ſei, pflegt man jetzt allerdings gerade in Beziehung auf dieſen Stand auch eine ſolche Beſchränkung, bald in größerem bald in geringerem Umfange, anzunehmen; und namentlich ſoll nach der Behauptung Niebuhr's den Patriciern, im Vergleich mit den Plebejern, das Vorrecht zugeſtanden haben, gegen alle Urtheile der Könige an ihren großen Rath (comitia curiata) zu provociren [16]). Die genauere Erörterung dieſer Anſicht, welcher jetzt in der That ſehr Viele beigetreten ſind, muß freilich noch einſtweilen ausgeſetzt bleiben, indem ſpäterhin, bei Darſtellung des Provocationsrechts überhaupt, ausführlich hierüber zu handeln ſein wird; allein als Ergebniß des dort zu führenden Beweiſes muß ich doch ſchon hier den Satz ausſprechen, daß, nach meiner Ueberzeugung, in Beziehung auf die Jurisdiction der Könige zwiſchen Patriciern und Plebejern kein weſentlicher Unterſchied beſtand, ſondern beide vielmehr gleichmäßig derſelben unterworfen waren [17]). Ja ſelbſt in Anſehung derjenigen Verbrechen, welche von dem Mitgliede eines Prieſtercollegiums, namentlich von einer Veſtaliſchen Jungfrau, begangen worden waren, und worüber, wie ſich in der Folge ergeben wird, ſeit Einführung der Republik die Pontifices ſelbſt das Urtheil zu fällen hatten, ſcheint es wenigſtens am wahrſcheinlichſten, daß den Königen ebenfalls das Recht zuſtand, in Perſon zu entſcheiden [18]). Allerdings findet ſich gerade hinſichtlich dieſes Punkts ein Widerſpruch in unſeren Quellen. Während nämlich Dionyſius und Plutarch die Gerichtsbarkeit der Pontifices

16) Niebuhr Römiſche Geſchichte. 4. Aufl. Th. I. S. 361. 557.

17) Einen Beleg hierfür giebt wohl ſchon das Verfahren gegen die Söhne des Königs Ancus Marcius, Dionys. IV. 5. deren patriciſche Abkunft doch ſchwerlich beſtritten werden dürfte. S. zwar Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 28.

18) Die entgegengeſetzte Anſicht vertheidigt freilich wieder Göttling Röm. Staatsverfaſſung. S. 487.

ſchon auf die Zeiten von Numa zurückführen wollen [19]), und erſterer überdies einen einzelnen Fall aus der Regierung des Tarquinius Priſcus erwähnt, wo die Pontifices wirklich eine Veſtaliſche Jungfrau verurtheilt haben ſollen [20]), wird dieſer nämliche Fall von Zonaras ſo erzählt, daß der König ſelbſt das Urtheil geſprochen habe [21]). Bei einer ſolchen Verſchiedenheit der Angaben muß man nun freilich darauf verzichten, zu einem vollkommen ſicheren Reſultate zu gelangen; allein deſſen ungeachtet ſcheinen wenigſtens die überwiegenden Gründe auf Seiten des Zonaras zu ſtehen. Denn daß dieſer auch hier ſeinem gewöhnlichen Gewährsmann, dem in der Regel ſo genauen Dio Caſſius, gefolgt ſein wird, leidet wohl keinen Zweifel: eben daher aber verdient auch ſein Bericht, im Vergleich mit der Erzählung des Dionyſius und Plutarch, von denen es faſt ſtreitig bleibt, welcher von beiden als der Unzuverläſſigſte betrachtet werden muß, gewiß ſchon von vorn herein einen größeren Glauben [22]). Dazu kommt aber überdies, daß die Annahme einer ſelbſtſtändigen Gerichtsbarkeit der Pontifices mit der richtigen Auffaſſung der eigentlichen Bedeutung der königlichen Gewalt ſich kaum vereinigen laſſen möchte, ſo daß denn auch aus dieſem Grunde wieder die Nachricht des Zonaras für die richtigere erklärt, und demnach, gleich wie in Beziehung auf alle übrigen Staatsangehörigen, ſelbſt hinſichtlich der Diener der Religion eine unbedingte Gerichtsbarkeit der Könige behauptet werden muß [23]).

Dabei entſteht übrigens noch die Frage, ob, wenn auch wirklich dieſe Gerichtsbarkeit in jeder anderen Beziehung als

---

19) Dionys. II. 67. Plutarch. Numa. c. 10.

20) Dionys. III. 67.

21) Zonaras VII. 8. *τῶν δὲ τῆς Ἑστίας ἱερειῶν... φωράσας τινὰ συμφθαρεῖσαν ἀνδρὶ, ὑπόγεων τινὰ κατασκευάσας ὑποδρομὴν... ἐκεῖ τὴν φθαρεῖσαν προπεμπομένην ἐκόμισε καὶ ζῶσαν εἰσαγαγὼν ἐγκατῳκοδόμησε.*

22) Vgl. Wachsmuth Geſch. d. röm. Staats. S. 44—51.

23) Vgl. Rubino Röm. Verf. I. S. 211. 212.

unbeſchränkt zu betrachten iſt, dieſelbe nicht wenigſtens dadurch modificirt wurde, daß die Könige nicht etwa allein, ſondern durchgängig blos mit Beiziehung eines, entweder aus dem ganzen Senate oder doch mindeſtens aus einem Theile deſſelben beſtehenden, Conſiliums entſcheiden konnten. Dieſe Frage pflegt man gewöhnlich ſchlechthin zu bejahen, und zwar hauptſächlich wegen des Vorwurfs, den man gegen Tarquinius Superbus gemacht hat, daß er ohne Zuziehung eines ſolchen Conſiliums Criminalurtheile gefällt habe [24]; ein Vorwurf, welcher ſogar ſchon gegen Romulus erhoben worden ſein ſoll [25]. Allein ſo unbedingt wie dieſe Behauptung aufgeſtellt wird [26], ſcheint dieſelbe doch keineswegs wahr zu ſein, indem ja eine ganze Reihe von Beiſpielen bekannt iſt, wo die Könige ohne Zuziehung eines Conſiliums Criminalurtheile ausgeſprochen haben [27]. Dagegen iſt es jedoch auch richtig, daß in manchen Fällen wieder ein ſolches Conſilium vorkommt, wie denn namentlich von Tullus Hoſtilius berichtet wird, daß er bei Beſtrafung des Verräthers Mettus Fuſſetius zuerſt die Meinung des Senats eingeholt [28], ſowie von Servius Tullius, daß er hinſichtlich der Mörder des Tarquinius Priſcus gleichfalls die Sache in den Senat gebracht habe [29]. Vergleicht man nun aber dieſe verſchiedenen Angaben, ſo möchte es wohl das wahrſcheinlichſte ſein, daß allerdings nach und nach die Gewohnheit herrſchend wurde, daß wenigſtens in den wichtigeren Fällen die Könige nur mit Zu-

---

24) Livius I. 49. cognitiones capitalium rerum sine consiliis per se solus exercebat. S. auch Dio Cass. Fragm. ed. Sturz. No. 23, 3.

25) Dionys. II. 56. *τὴν δίκην αὐτὸς μόνος διάσας.*

26) Adr. van der Hoop de iis qui antiquitus apud Romanos de criminibus iudicarunt, in Meerman thes. Suppl. p. 608 — 611. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 30. A. Burckhardt die Criminalgerichtsbarkeit in Rom bis auf die Kaiſerzeit. Baſel o. J. S. 4.

27) Dionys. II. 53. III. 73. IV. 5. 42. 62. Livius I. 40. Valer. Max. I. 1, 13. Zonaras VII. 8.

28) Dionys. III. 26. Ueber die hier Statt gefundene Beſtrafung ſelbſt: Dionys. III. 30. Livius I. 28.

29) Zonaras VII. 9.

ziehung eines ſolchen Conſiliums zu entſcheiden pflegten. Ja es läßt ſich ſogar annehmen, daß dieſe Gewohnheit im Laufe der Zeit nicht blos innerlich ſich feſter begründete, ſondern ſelbſt der Ausdehnung nach auf immer mehr Fälle ſich erſtreckte, ſo daß denn namentlich vielleicht unter Servius Tullius, dem unmittelbaren Vorgänger des Tarquinius Superbus, jene Zuziehung als faktiſche Regel feſtſtehen mochte. Allein für die frühere Zeit läßt ſich dieſes keineswegs behaupten, und ſelbſt für die Regierung der ſpäteren Könige darf man gewiß nicht annehmen, daß ein Urtheil, mit deſſen Inhalt man ſonſt zufrieden war, ſchon aus dem Grunde für nichtig wäre gehalten worden, weil es von dem König allein ausgegangen war. Ueberhaupt aber hatte das ganze Conſilium, gleich wie in der ſpäteren Zeit das Conſiſtorium der Kaiſer, offenbar nur den Zweck, die Entſcheidung des Königs zu beſtimmen, keineswegs aber ihn zur Annahme einer fremden Meinung zu nöthigen [30]).

Zweites Kapitel.

Gerichtsbarkeit der Magiſtrate.

Schon in der Einleitung wurde geſagt, daß nach Vertreibung der Könige die Conſuln oder, wie man ſie urſprünglich nannte [1]), die Prätoren in jeder Beziehung an deren Stelle getreten ſeien [2]), ſo daß denn namentlich auch hinſichtlich der Criminalgerichtsbarkeit ihnen jetzt dieſelben Befugniſſe zuſtanden, wie ehemals den Königen [3]). Hiernach muß alſo, we-

30) Vgl. Haubold de legibus maiestatis populi Rom. in Opusc. academ. ed. Wenck. Lips. 1825. Vol. I. p. 129. 130.

1) Livius III. 55. Zonaras VII. 19. Festus s. v. Praetoria porta. S. jedoch Göttling Röm. Staatsverf. S. 269.

2) Dionys. IV. 73. Livius II. 1. Cicero de re pub. II. 32.

3) Dionys. X. 1. ὡς δ' ἐπαύσαντο μοναρχούμενοι, τοῖς κατ' ἐνιαυτὸν ὑπατεύουσιν ἀνέκειτο τὰ τ' ἄλλα τῶν βασιλέων ἔργα, καὶ ἡ τοῦ δικαίου διάγνωσις.

nigſtens für die erſte Zeit, ihre Jurisdiction als durchaus unbeſchränkt betrachtet, und nicht nur das Recht, überhaupt jede Strafe und ſelbſt die Todesſtrafe auszuſprechen, ihnen zuerkannt [4]), ſondern dieſes insbeſondere auch ſowohl auf Patricier als Plebejer ausgedehnt werden. Den beſten Beleg hiefür giebt der bekannte Proceß gegen die Söhne des Brutus [5]) und deren Mitverſchworene, welche ſämmtlich auf Befehl des Conſuls mit dem Tode beſtraft wurden [6]). Das einzige Schutzmittel lag hier in der Interceſſion des anderen Conſuls, wie denn in der That auch Collatinus von dieſem Mittel Gebrauch zu machen ſuchte [7]).

Allein freilich erhielt ſich dieſe unbeſchränkte Jurisdiction der Conſuln nicht lange, und konnte ſich, bei der jetzt veränderten Grundanſicht über die ganze Staatsverfaſſung unmöglich lange erhalten. Das Volk ſelbſt nämlich galt von nun an, ſowie überhaupt mit der höchſten Gewalt, ſo namentlich auch mit der höchſten Strafgewalt bekleidet; und als nothwendige Folge dieſer Anſicht mußten jetzt natürlich alle, oder wenigſtens doch die wichtigeren Criminalurtheile entweder unmittelbar, in den eigentlichen Comitialgerichten (Kap. III.), oder jedenfalls in letzter Inſtanz, in dem Provocationsverfahren (Abth. II. Kap. III.), nur von ihm ausgehen. Daher wurde denn auch ſchon Valerius Publicola zu dem Geſetze veranlaßt, es ſolle gegen die Urtheile ſämmtlicher Magiſtrate

---

4) Caſſiodor. Var. VI. 1. (Consul) ius dicebat etiam capiti. Vgl. Muretus de origine iuris, in Otto thes. T. IV. p. 159. Van der Hoop de iis qui antiq. apud. Rom. de crim. iudic. in Meerman thes. Suppl. p. 616—620.

5) Den Beweis, welchen Niebuhr Röm. Geſch. I. 547—549. für Brutus Plebität liefert, wird wohl Niemand gelten laſſen. Vgl. Wachsmuth Geſch. d. röm. Staats. S. 180. Göttling Röm. Staatsverf. S. 266.

6) Livius II. 4. 5. Dionys. V. 8. 9. 13. Valer. Max. V. 8. 1. Aurel. Victor de vir. illust. c. 10. Servius in Virg. Aen. VI. 819. Nach einer anderen Darſtellung: Plutarch. Publicol. c. 7. Zonaras VII. 13. ſoll Brutus nicht als Conſul, ſondern als Hausvater (ſ. unten Kap. VII.) das Urtheil gefällt haben.

7) Dionys. V. 9. Vgl. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 37.

und namentlich ſelbſt gegen die Urtheile der Conſuln wenigſtens in ſo fern eine Provocation an das Volk geſtattet ſein, als dieſe Urtheile auf Todesſtrafe oder körperliche Züchtigung lauteten [8]); und indem dieſes jetzt begreiflicher Weiſe die Wirkung hatte, daß hier immer provocirt wurde, ſo ergiebt ſich von ſelbſt, daß damit wenigſtens für dieſe Fälle auch die ganze Magiſtratsjurisdiction überhaupt als aufgehoben betrachtet werden konnte. In Anſehung der Todesſtrafe war dieſes auch entſchieden ſchon die Anſicht der damaligen Zeit, wie namentlich die Wegnahme der Beile aus den Faſces dieſes ſelbſt äußerlich andeutete [9]). Allein ſpäterhin ging man noch weiter. Während nämlich nach dem Geſetze des Publicola die Conſuln doch wenigſtens dem Namen nach das Recht zur Todesſtrafe beibehielten, entſtand jetzt allmählig der Grundſatz, daß überhaupt keine Strafe, welche das Caput eines römiſchen Bürgers betreffe, d. h. keine, welche ſich auf die ganze Perſönlichkeit und Civität des Verbrechers erſtrecke [10]), noch ferner von ihnen angewendet werden dürfe. Ausdrücklich iſt dieſes freilich erſt durch die XII Tafeln ausgeſprochen worden: de capite civis nisi per maximum comitiatum ne ferunto [11]); allein in der Praxis hatte man den Satz gewiß ſchon viel früher anerkannt und befolgt. Was dagegen das Recht zu körperlicher Züchtigung betrifft, ſo wurde hier, abgeſehen von dem eben

---

8) Dionys. V. 19. 70. Livius II. 8. X. 9. Cicero de re pub. II. 31. Valer. Max. IV. 1, 1. Florus I. 9. Plutarch. Publicol. c. 11.

9) Dionys. V. 19. Plutarch. Publicol. c. 10. Cicero de re pub. II. 31. Valer. Max. IV. 1, 1. Aurel. Victor de vir. illust. c. 15. Dio Cass. Fragm. Vatican. 10.

10) Vgl. Niebuhr Röm. Geſch. I. S. 606. Burckhardt Criminalgerichtsb. S. 11. Zachariä L. Cornelius Sulla. Heidelberg 1834. Th. II. S. 140. Huſchke Verfaſſung des Servius Tullius. S. 402. Savigny Syſtem d. röm. Rechts. II. S. 483 — 485.

11) Vgl. Dirkſen XII Tafelfragmente. S. 644 — 650. Zur Zeit der Gracchiſchen Unruhen fand man es jedoch nothwendig, dieſe Beſtimmung neuerdings durch eine lex Sempronia zu wiederholen. Cicero pro Rabir. c. 4. in Catil. IV. 5. Schol. Ambros. ed. Orelli p. 370. Schol. Gronov. ed. Orelli p. 412. Vgl. Plutarch. C. Grach. c. 4.

genannten Geſetze des Publicola durch eine zweite und dann durch eine dritte lex Valeria[12]), ſowie durch mehrere leges Porciae wenigſtens die unbedingteſte Provocationsbefugniß immer neuerdings eingeſchärft[13]), und gerade dadurch, wenn auch nicht gleich anfangs, doch jedenfalls im Laufe der Zeit ſelbſt dieſes Recht wieder gewiſſermaßen vernichtet[14]).

Auf dieſe Weiſe blieb denn von der ganzen, urſprünglich ſo weit gehenden, Strafgewalt der Conſuln nichts weiter übrig als das Recht auf Geldſtrafen (multae) zu erkennen[15]): und ſelbſt dieſes Recht wurde allmählig geſchmälert. Schon durch die lex Aternia Tarpeia vom J. 300 wurde hier nämlich ein beſtimmtes Maximum feſtgeſetzt[16]); und indem es nun, was die Geſchichte des römiſchen Rechts auch in anderen Beziehungen beweiſt[17]), in der Natur der Sache liegt, daß eine jede Vermögensſtrafe, welche einmal nach einem feſten Maaße beſtimmt iſt, im Laufe der Zeit entweder allen Sinn verlieren oder in Folge der veränderten Verhältniſſe ſich gleichfalls verändern muß, ſo begreift es ſich, wie ſogar dieſes letzte Recht, eben weil man ihm keine zeitgemäße Erweiterung angedeihen ließ, ſondern vielmehr alle bedeutenderen Strafen der Art als zur Competenz der Volkscomitien gehörig betrachtete[18]), nach und nach gleichfalls um jede Bedeutung kommen mußte. Ja

---

12) Livius X. 9. Cicero de re pub. II. 31.

13) Vgl. Sigonius de antiq. iur. civ. Rom. I. 6. (Mediolani 1736. Tom. V. p. 72—76.) Heineccius Antiquitt. Rom. (ed. Haubold) p. 247. Bach Histor. iurispr. Rom. (ed. Stockmann) p. 152. F. C. Conradi Ius provocat. §. 18. 19. (Scripta minora, ed. Pernice, Halis 1823. Vol. I. Diss. I.)

14) Cicero pro Rabir. c. 4. Porcia lex virgas ob omnium civium Romanorum corpore amovit.

15) L. 2. §. 16. D. de orig. iur.

16) Dionys. X. 50. Cicero de re pub. II. 35. Gellius XI. 1. Festus s. v. Ovibus; Peculatus. Vgl. I. Kool ad L. Ateriam Tarpeiam de multis, in Otto thes. T. V. p. 1523—29. Platner Quaest. histor. de crim. iur. antiq. Rom. p. 51.

17) Gellius XX. 1. Gaius III. 223. 224.

18) Dionys. IX. 27. X. 49. Livius II. 52. III. 31. IV. 41. V. 12. 32. XLIII. 8.

noch mehr. Selbſt gegen ausgeſprochene Geldſtrafen geſtattete man zuletzt die Provocation [19]); und wenn dieſelbe auch hier wohl nicht gerade denſelben Einfluß erlangt haben mag, wie hinſichtlich der körperlichen Züchtigung, ſo wurde doch durch deren Anerkennung jedenfalls auch dieſe letzte Art conſulariſcher Strafgerichtsbarkeit, welche ſchon überhaupt zu einem bloſen Schattenbilde herabgeſunken war, neuerdings geſchwächt, und damit denn in der That die ganze Jurisdiction ſchon in der gegenwärtigen Zeit in völlige Nichtigkeit aufgelöſt. — Blos in einer Beziehung hat ſich die Gewalt der Conſuln ſelbſt bis zum Untergange der Republik in ihrer vollen Kraft erhalten. Weil nämlich mit der Leitung des geſammten Staats beauftragt, ſo wurde es zu allen Zeiten als unwandelbares Grundgeſetz anerkannt, daß ihnen das Recht und die Pflicht obliege, überall dasjenige zu thun, was das Wohl des Staats nothwendig mache, und daher namentlich in den Zeiten innerer Gefahren, ohne Rückſicht auf die ſonſt gewöhnlichen Grundſätze, keine andere Regel des Handelns anzuerkennen, als die des augenblicklichen Bedürfniſſes [20]). Wie oft von dieſem Principe Gebrauch gemacht und wie häufig ſelbſt die anſcheinend härteſten Maaßregeln, Tod und Verbannung, gegen gefährliche Neuerer und Feinde des Vaterlands von den Conſuln verhängt wurden, iſt allgemein bekannt und wird noch im Laufe der Darſtellung wiederholt bemerkt werden.

Allein freilich ſtehen mit dem bisher Geſagten die Anſichten der meiſten neueren Schriftſteller vielfach im Widerſpruche. Mit Verweiſung auf die unten folgende Lehre von der Provocation beſchränke ich mich jedoch darauf, hier blos zwei dieſer Anſichten hervorzuheben. Nach der Behauptung Mancher nämlich, welche ſich dabei beſonders auf eine Stelle des Pompo-

19) S. unten Abth. II. Kap. III. Not. 29.

20) Cicero de legg. III. 3. Regio imperio duo sunto ... ollis salus populi suprema lex esto. Idem Philipp. XI. 12. Est lex, quam Iupiter ipse sanxit, ut omnia, quae rei publicae salutaria essent, legitima et iusta haberentur.

ins berufen [21]), ſollen die Conſuln, wenn auch allerdings as uneingeſchränkte Recht über Plebejer zu richten, hinſichtich der Patricier oder wenigſtens hinſichtlich der eigentlichen Capitalverbrechen derſelben, doch durchaus keine Strafgewalt ehabt haben, ſondern in dieſer Beziehung ſollen vielmehr, nd zwar jedenfalls in den erſten Zeiten des Freiſtaats, die Curiatcomitien als die allein competente Behörde zu betrachen geweſen ſein [22]). Allein abgeſehen davon, daß mit dieſer nſicht die vorhin erwähnte Verurtheilung der Söhne des Brutus und deren Mitverſchwornen in offenbarem Widerpruche ſteht, ſo beruht dieſelbe überhaupt nur darauf, daß, nach dem bekannten Niebuhr'ſchen Begriffe von populus, in iner Stelle des Pomponius die Worte: iniussu populi, die Curien: civis Romanus, die Patricier bedeuten ſollen: eine Behauptung, welche, ohne auf den Werth jener Hypotheſe an nd für ſich einzugehen [23]), doch gewiß nach dem Sprachgebrauche des Pomponius nicht gerechtfertigt werden kann. Der Sinn der angeführten Stelle iſt vielmehr dieſer: „Urſprünglich hatten die Conſuln ganz dieſelbe Gewalt wie die Könige; dieſes wurde jedoch bald in doppelter Beziehung verändert, nd zwar einmal durch unbedingte Anerkennung des Provocationsrechts, ſowie zweitens durch Beſchränkung ihrer Strafgewalt auf nicht capitale Verbrechen; in Beziehung auf eigentliche Capitalverbrechen dagegen ſtand ihnen jetzt unmittelbar ein weiterer Einfluß zu, ſondern blos mittelbar, das heißt—

---

21) L. 2. §. 16. D. de orig. iur. Exactis deinde regibus, consules constituti sunt duo ... qui tamen ne per omnia regiam potestatem sibi vindicarent, lege lata factum est, ut ab eis provocatio esset, neve possent in caput civis Romani animadvertere iniussu populi: solum relictum est illis ut coercere possent, et in vincula publica duci iuberent.

22) Walter Geſchichte des römiſchen Rechts. Bonn 1840. S. 77. 82. 854. Vgl. auch A. G. Schroeter Observationes iuris civilis. Ienae 1826. p. 18. 19. — Selbſt Niebuhr Röm. Geſch. S. 557. geht hier nicht ſo weit.

23) Vgl. Wachsmuth Geſch. d. röm. Staats. S. 251. Rubino Röm. Verf. I. S. 260. Not. 4. S. 436. Not. 5.

wie wir in der folgenden Abtheilung sehen werden — durch die Befugniß, als Ankläger in den Volksgerichten aufzutreten, konnten sie auch jetzt noch für Bestrafung von Capitalverbrechen thätig sein.“ Und nach dieser Erklärung erscheint denn die Stelle, anstatt der obigen Darstellung zu widersprechen, vielmehr umgekehrt als eine Hauptstütze derselben.

Eben so wenig aber läßt sich die Ansicht Derjenigen vertheidigen, welche sogar für die spätere Zeit und namentlich noch für die Zeit nach den XII Tafeln, entweder unbedingt [24]), oder doch wenigstens hinsichtlich aller durch ein Gesetz deutlich bestimmter und offenkundiger Verbrechen [25]), die Jurisdiction der Consuln ganz in ihrem früheren Umfange, und zwar insbesondere mit dem Rechte, selbst Todesurtheile zu verhängen, anerkannt wissen wollen. Der Grund dieser Ansicht liegt hauptsächlich darin, daß nach der entgegengesetzten Voraussetzung alle späteren Valerischen und Porcischen Gesetze, wodurch ja das Provocationsrecht gegen die Urtheile der Magistrate immer wieder von neuem anerkannt worden sei, und worauf die römischen Schriftsteller selbst überall ein so hohes Gewicht legten, als durchaus überflüssig und wahrhaft thöricht erscheinen würden, indem sich wohl nicht annehmen lasse, daß das Recht, gegen die Aussprüche unbedeutender Geldstrafen oder geringer körperlicher Züchtigungen zu provociren, als ein so besonderes und unschätzbares Vorrecht römischer Bürger dargestellt werden könne. Allein die Römer dachten hier gewiß anders. Die Unverletzlichkeit des Körpers galt ihnen gerade als das heiligste aller Rechte, als das wesentlichste Unterscheidungsmerkmal zwischen Freien und Sklaven; und anstatt daher in der fast begeisterten Art, womit allerdings bei jeder Gelegenheit von jenen Provocationsgesetzen gesprochen wird [26]), etwas auffal-

---

24) Burckhardt Criminalgerichtsb. S. 12.

25) Niebuhr Röm. Gesch. II. S. 362. 419.

26) Cicero in Verr. V. 63. O nomen dulce libertatis! o ius eximium nostrae civitatis! o lex Porcia, legesque Semproniae! Idem

lendes zu finden, müſſen wir dieſelbe, gerade weil es ſich hier von einem Schutzmittel gegen körperliche Züchtigungen handelte, als vollkommen natürlich und in der ganzen Volksanſicht begründet anſehen.

So wie nun aber die Criminaljurisdiction der Conſuln nach und nach in immer engere Gränzen eingeſchloſſen worden iſt, ſo muß man daſſelbe auch hinſichtlich aller übrigen höheren Magiſtrate behaupten. Denn daß dieſen wirklich, namentlich den Tribunen und Aedilen, wenigſtens ſpäterhin ungefähr dieſelbe Jurisdiction zugeſtanden hat wie den Conſuln ſelbſt, ſcheint nach dem von Dionyſius angeführten Geſetze vom J. 300 [27]), keinem Zweifel zu unterliegen [28]), und wird überdies noch hinſichtlich der Aedilen durch ein einzelnes Beiſpiel ausdrücklich beſtätigt [29]). Jedoch in demſelben Verhältniſſe, in welchem die Conſulargerichtsbarkeit allmählig ihre Bedeutung verlor, mußte dieſes natürlich auch, und zwar noch um ſo mehr, hinſichtlich der Gerichtsbarkeit dieſer niedereren Magiſtrate der Fall ſein. Dagegen machten aber freilich die Decemvirn und Dictatoren wieder eine Ausnahme, indem beiden, einſtweilen abgeſehen von dem gegen ihre Beſchlüſſe geſtatteten oder nicht geſtatteten Provocationsrechte, jedenfalls die ausgedehnteſten und ſelbſt über Leben und Tod ſich erſtreckenden Strafbefugniſſe zuſtanden [30]). Allein da wenigſtens die erſten doch eine völlig vorübergehende, die letzten aber nur eine ſehr ausnahmsweiſe Erſcheinung geweſen ſind, ſo kann durch dieſe-

---

pro Rabir. c. 3. Sallust. Catil. c. 51. Vgl. auch Cicero in Verr. V. 54. 57. 62. Gellius X. 3.

27) Dionys. X. 50. *πρῶτον μὲν οὖν ἐπὶ τῆς λοχίτιδος ἐκκλησίας νόμον ἐνέγραψαν, ἵνα ταῖς ἀρχαῖς πάσαις ἐξῇ τοὺς ἀκοσμοῦντας, ἢ παρανομοῦντας εἰς τὴν ἑαυτῶν ἐξουσίαν ζημιοῦν· τέως γὰρ οὐχ ἅπασιν ἐξῆν, ἀλλὰ τοῖς ὑπάτοις μόνοις.*

28) Vgl. Kool ad L. Ateriam Tarpeiam, in Otto thes. T. V. p. 1535. Burckhardt Criminalgerichtsb. S. 6. Hinſichtlich der Tribunen ſind jedoch abweichend: Roßhirt im N. Archiv d. Crim. R. XI. S. 25. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 65.

29) Gellius X. 6. Livius Epit. XIX.

30) Livius III. 36. Dionys. X. 59. 60. Zonaras VII. 13. L. 2. §. 18. D. de orig. iur.

ſchon auf die Zeiten von Numa zurückführen wollen [19]), und erſterer überdies einen einzelnen Fall aus der Regierung des Tarquinius Priſcus erwähnt, wo die Pontifices wirklich eine Veſtaliſche Jungfrau verurtheilt haben ſollen [20]), wird dieſer nämliche Fall von Zonaras ſo erzählt, daß der König ſelbſt das Urtheil geſprochen habe [21]). Bei einer ſolchen Verſchiedenheit der Angaben muß man nun freilich darauf verzichten, zu einem vollkommen ſicheren Reſultate zu gelangen; allein deſſen ungeachtet ſcheinen wenigſtens die überwiegenden Gründe auf Seiten des Zonaras zu ſtehen. Denn daß dieſer auch hier ſeinem gewöhnlichen Gewährsmann, dem in der Regel ſo genauen Dio Caſſius, gefolgt ſein wird, leidet wohl keinen Zweifel: eben daher aber verdient auch ſein Bericht, im Vergleich mit der Erzählung des Dionyſius und Plutarch, von denen es faſt ſtreitig bleibt, welcher von beiden als der Unzuverläſſigſte betrachtet werden muß, gewiß ſchon von vorn herein einen größeren Glauben [22]). Dazu kommt aber überdies, daß die Annahme einer ſelbſtſtändigen Gerichtsbarkeit der Pontifices mit der richtigen Auffaſſung der eigentlichen Bedeutung der königlichen Gewalt ſich kaum vereinigen laſſen möchte, ſo daß denn auch aus dieſem Grunde wieder die Nachricht des Zonaras für die richtigere erklärt, und demnach, gleich wie in Beziehung auf alle übrigen Staatsangehörigen, ſelbſt hinſichtlich der Diener der Religion eine unbedingte Gerichtsbarkeit der Könige behauptet werden muß [23]).

Dabei entſteht übrigens noch die Frage, ob, wenn auch wirklich dieſe Gerichtsbarkeit in jeder anderen Beziehung als

---

19) Dionys. II. 67. Plutarch. Numa. c. 10.

20) Dionys. III. 67.

21) Zonaras VII. 8. *τῶν δὲ τῆς Ἑστίας ἱερειῶν... φωράσας τινὰ συμφθαρεῖσαν ἀνδρὶ, ὑπύγεων τινὰ κατασκευάσας ὑποδρομὴν... ἐκεῖ τὴν φθαρεῖσαν προπεμπομένην ἐκόμισε καὶ ζῶσαν εἰσαγαγὼν ἐγκατῳκοδόμησε.*

22) Vgl. Wachsmuth Geſch. d. röm. Staats. S. 44—51.

23) Vgl. Rubino Röm. Verf. I. S. 211. 212.

unbeſchränkt zu betrachten iſt, dieſelbe nicht wenigſtens dadurch modificirt wurde, daß die Könige nicht etwa allein, ſondern durchgängig blos mit Beiziehung eines, entweder aus dem ganzen Senate oder doch mindeſtens aus einem Theile deſſelben beſtehenden, Conſiliums entſcheiden konnten. Dieſe Frage pflegt man gewöhnlich ſchlechthin zu bejahen, und zwar hauptſächlich wegen des Vorwurfs, den man gegen Tarquinius Superbus gemacht hat, daß er ohne Zuziehung eines ſolchen Conſiliums Criminalurtheile gefällt habe [24]; ein Vorwurf, welcher ſogar ſchon gegen Romulus erhoben worden ſein ſoll [25]. Allein ſo unbedingt wie dieſe Behauptung aufgeſtellt wird [26], ſcheint dieſelbe doch keineswegs wahr zu ſein, indem ja eine ganze Reihe von Beiſpielen bekannt iſt, wo die Könige ohne Zuziehung eines Conſiliums Criminalurtheile ausgeſprochen haben [27]. Dagegen iſt es jedoch auch richtig, daß in manchen Fällen wieder ein ſolches Conſilium vorkommt, wie denn namentlich von Tullus Hoſtilius berichtet wird, daß er bei Beſtrafung des Verräthers Mettus Fuffetius zuerſt die Meinung des Senats eingeholt [28], ſowie von Servius Tullius, daß er hinſichtlich der Mörder des Tarquinius Priſcus gleichfalls die Sache in den Senat gebracht habe [29]. Vergleicht man nun aber dieſe verſchiedenen Angaben, ſo möchte es wohl das wahrſcheinlichſte ſein, daß allerdings nach und nach die Gewohnheit herrſchend wurde, daß wenigſtens in den wichtigeren Fällen die Könige nur mit Zu-

---

24) Livius I. 49. cognitiones capitalium rerum sine consiliis per se solus exercebat. S. auch Dio Cass. Fragm. ed. Sturz. No. 23, 3.

25) Dionys. II. 56. *τὴν δίκην αὐτὸς μόνος δικάσας.*

26) Adr. van der Hoop de iis qui antiquitus apud Romanos de criminibus iudicarunt, in Meerman thes. Suppl. p. 608 — 611. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 30. A. Burckhardt die Criminalgerichtsbarkeit in Rom bis auf die Kaiſerzeit. Baſel o. J. S. 4.

27) Dionys. II. 53. III. 73. IV. 5. 42. 62. Livius I. 40. Valer. Max. I. 1, 13. Zonaras VII. 8.

28) Dionys. III. 26. Ueber die hier Statt gefundene Beſtrafung ſelbſt: Dionys. III. 30. Livius I. 28.

29) Zonaras VII. 9.

ziehung eines ſolchen Conſiliums zu entſcheiden pflegten. Ja es läßt ſich ſogar annehmen, daß dieſe Gewohnheit im Laufe der Zeit nicht blos innerlich ſich feſter begründete, ſondern ſelbſt der Ausdehnung nach auf immer mehr Fälle ſich erſtreckte, ſo daß denn namentlich vielleicht unter Servius Tullius, dem unmittelbaren Vorgänger des Tarquinius Superbus, jene Zuziehung als faktiſche Regel feſtſtehen mochte. Allein für die frühere Zeit läßt ſich dieſes keineswegs behaupten, und ſelbſt für die Regierung der ſpäteren Könige darf man gewiß nicht annehmen, daß ein Urtheil, mit deſſen Inhalt man ſonſt zufrieden war, ſchon aus dem Grunde für nichtig wäre gehalten worden, weil es von dem König allein ausgegangen war. Ueberhaupt aber hatte das ganze Conſilium, gleich wie in der ſpäteren Zeit das Conſiſtorium der Kaiſer, offenbar nur den Zweck, die Entſcheidung des Königs zu beſtimmen, keineswegs aber ihn zur Annahme einer fremden Meinung zu nöthigen [30]).

Zweites Kapitel.

Gerichtsbarkeit der Magiſtrate.

Schon in der Einleitung wurde geſagt, daß nach Vertreibung der Könige die Conſuln oder, wie man ſie urſprünglich nannte [1]), die Prätoren in jeder Beziehung an deren Stelle getreten ſeien [2]), ſo daß denn namentlich auch hinſichtlich der Criminalgerichtsbarkeit ihnen jetzt dieſelben Befugniſſe zuſtanden, wie ehemals den Königen [3]). Hiernach muß alſo, we-

30) Vgl. Haubold de legibus maiestatis populi Rom. in Opusc. academ. ed. Wenck. Lips. 1825. Vol. I. p. 129. 130.

1) Livius III. 55. Zonaras VII. 19. Festus s. v. Praetoria porta. S. jedoch Göttling Röm. Staatsverf. S. 269.

2) Dionys. IV. 73. Livius II. 1. Cicero de re pub. II. 32.

3) Dionys. X. 1. *ὡς δ' ἐπαύσαντο μοναρχούμενοι, τοῖς κατ' ἐνιαυτὸν ὑπατεύουσιν ἀνέκειτο τὰ τ' ἄλλα τῶν βασιλίων ἔργα, καὶ ἡ τοῦ δικαίου διάγνωσις.*

nigſtens für die erſte Zeit, ihre Jurisdiction als durchaus unbeſchränkt betrachtet, und nicht nur das Recht, überhaupt jede Strafe und ſelbſt die Todesſtrafe auszuſprechen, ihnen zuerkannt [4]), ſondern dieſes insbeſondere auch ſowohl auf Patricier als Plebejer ausgedehnt werden. Den beſten Beleg hiefür giebt der bekannte Proceß gegen die Söhne des Brutus [5]) und deren Mitverſchworene, welche ſämmtlich auf Befehl des Conſuls mit dem Tode beſtraft wurden [6]). Das einzige Schutzmittel lag hier in der Interceſſion des anderen Conſuls, wie denn in der That auch Collatinus von dieſem Mittel Gebrauch zu machen ſuchte [7]).

Allein freilich erhielt ſich dieſe unbeſchränkte Jurisdiction der Conſuln nicht lange, und konnte ſich, bei der jetzt veränderten Grundanſicht über die ganze Staatsverfaſſung unmöglich lange erhalten. Das Volk ſelbſt nämlich galt von nun an, ſowie überhaupt mit der höchſten Gewalt, ſo namentlich auch mit der höchſten Strafgewalt bekleidet; und als nothwendige Folge dieſer Anſicht mußten jetzt natürlich alle, oder wenigſtens doch die wichtigeren Criminalurtheile entweder unmittelbar, in den eigentlichen Comitialgerichten (Kap. III.), oder jedenfalls in letzter Inſtanz, in dem Provocationsverfahren (Abth. II. Kap. III.), nur von ihm ausgehen. Daher wurde denn auch ſchon Valerius Publicola zu dem Geſetze veranlaßt, es ſolle gegen die Urtheile ſämmtlicher Magiſtrate

---

4) Cassiodor. Var. VI. 1. (Consul) ius dicebat etiam capiti. Vgl. Muretus de origine iuris, in Otto thes. T. IV. p. 159. Van der Hoop de iis qui antiq. apud. Rom. de crim. iudic. in Meerman thes. Suppl. p. 616—620.

5) Den Beweis, welchen Niebuhr Röm. Geſch. I. 547—549. für Brutus Plebität liefert, wird wohl Niemand gelten laſſen. Vgl. Wachsmuth Geſch. d. röm. Staats. S. 180. Göttling Röm. Staatsverf. S. 266.

6) Livius II. 4. 5. Dionys. V. 8. 9. 13. Valer. Max. V. 8. 1. Aurel. Victor de vir. illust. c. 10. Servius in Virg. Aen. VI. 819. Nach einer anderen Darſtellung: Plutarch. Publicol. c. 7. Zonaras VII. 13. ſoll Brutus nicht als Conſul, ſondern als Hausvater (ſ. unten Kap. VII.) das Urtheil gefällt haben.

7) Dionys. V. 9. Vgl. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 37.

und namentlich ſelbſt gegen die Urtheile der Conſuln wenigſtens in ſo fern eine Provocation an das Volk geſtattet ſein, als dieſe Urtheile auf Todesſtrafe oder körperliche Züchtigung lauteten [8]); und indem dieſes jetzt begreiflicher Weiſe die Wirkung hatte, daß hier immer provocirt wurde, ſo ergiebt ſich von ſelbſt, daß damit wenigſtens für dieſe Fälle auch die ganze Magiſtratsjurisdiction überhaupt als aufgehoben betrachtet werden konnte. In Anſehung der Todesſtrafe war dieſes auch entſchieden ſchon die Anſicht der damaligen Zeit, wie namentlich die Wegnahme der Beile aus den Faſces dieſes ſelbſt äußerlich andeutete [9]). Allein ſpäterhin ging man noch weiter. Während nämlich nach dem Geſetze des Publicola die Conſuln doch wenigſtens dem Namen nach das Recht zur Todesſtrafe beibehielten, entſtand jetzt allmählig der Grundſatz, daß überhaupt keine Strafe, welche das Caput eines römiſchen Bürgers betreffe, d. h. keine, welche ſich auf die ganze Perſönlichkeit und Civität des Verbrechers erſtrecke [10]), noch ferner von ihnen angewendet werden dürfe. Ausdrücklich iſt dieſes freilich erſt durch die XII Tafeln ausgeſprochen worden: de capite civis nisi per maximum comitiatum ne ferunto [11]); allein in der Praxis hatte man den Satz gewiß ſchon viel früher anerkannt und befolgt. Was dagegen das Recht zu körperlicher Züchtigung betrifft, ſo wurde hier, abgeſehen von dem eben

---

8) Dionys. V. 19. 70. Livius II. 8. X. 9. Cicero de re pub. II. 31. Valer. Max. IV. 1, 1. Florus I. 9. Plutarch. Publicol. c. 11.

9) Dionys. V. 19. Plutarch. Publicol. c. 10. Cicero de re pub. II. 31. Valer. Max. IV. 1, 1. Aurel. Victor de vir. illust. c. 15. Dio Cass. Fragm. Vatican. 10.

10) Vgl. Niebuhr Röm. Geſch. I. S. 606. Burckhardt Criminalgerichtsb. S. 11. Zachariä L. Cornelius Sulla. Heidelberg 1834. Th. II. S. 140. Huſchke Verfaſſung des Servius Tullius. S. 402. Savigny Syſtem d. röm. Rechts. II. S. 483 — 485.

11) Vgl. Dirkſen XII Tafelfragmente. S. 644 — 650. Zur Zeit der Gracchiſchen Unruhen fand man es jedoch nothwendig, dieſe Beſtimmung neuerdings durch eine lex Sempronia zu wiederholen. Cicero pro Rabir. c. 4. in Catil. IV. 5. Schol. Ambros. ed. Orelli p. 370. Schol. Gronov. ed. Orelli p. 412. Vgl. Plutarch. C. Grach. c. 4.

genannten Geſetze des Publicola durch eine zweite und dann durch eine dritte lex Valeria [12]), ſowie durch mehrere leges Porciae wenigſtens die unbedingteſte Provocationsbefugniß immer neuerdings eingeſchärft [13]), und gerade dadurch, wenn auch nicht gleich anfangs, doch jedenfalls im Laufe der Zeit ſelbſt dieſes Recht wieder gewiſſermaßen vernichtet [14]).

Auf dieſe Weiſe blieb denn von der ganzen, urſprünglich ſo weit gehenden, Strafgewalt der Conſuln nichts weiter übrig als das Recht auf Geldſtrafen (multae) zu erkennen [15]): und ſelbſt dieſes Recht wurde allmählig geſchmälert. Schon durch die lex Aternia Tarpeia vom J. 300 wurde hier nämlich ein beſtimmtes Maximum feſtgeſetzt [16]); und indem es nun, was die Geſchichte des römiſchen Rechts auch in anderen Beziehungen beweiſt [17]), in der Natur der Sache liegt, daß eine jede Vermögensſtrafe, welche einmal nach einem feſten Maaße beſtimmt iſt, im Laufe der Zeit entweder allen Sinn verlieren oder in Folge der veränderten Verhältniſſe ſich gleichfalls verändern muß, ſo begreift es ſich, wie ſogar dieſes letzte Recht, eben weil man ihm keine zeitgemäße Erweiterung angedeihen ließ, ſondern vielmehr alle bedeutenderen Strafen der Art als zur Competenz der Volkscomitien gehörig betrachtete [18]), nach und nach gleichfalls um jede Bedeutung kommen mußte. Ja

---

12) Livius X. 9. Cicero de re pub. II. 31.

13) Vgl. Sigonius de antiq. iur. civ. Rom. I. 6. (Mediolani 1736. Tom. V. p. 72—76.) Heineccius Antiquitt. Rom. (ed. Haubold) p. 247. Bach Histor. iurispr. Rom. (ed. Stockmann) p. 152. F. C. Conradi Ius provocat. §. 18. 19. (Scripta minora, ed. Pernice, Halis 1823. Vol. I. Diss. I.)

14) Cicero pro Rabir. c. 4. Porcia lex virgas ob omnium civium Romanorum corpore amovit.

15) L. 2. §. 16. D. de orig. iur.

16) Dionys. X. 50. Cicero de re pub. II. 35. Gellius XI. 1. Festus s. v. Ovibus; Peculatus. Vgl. I. Kool ad L. Ateriam Tarpeiam de multis, in Otto thes. T. V. p. 1523—29. Platner Quaest. histor. de crim. iur. antiq. Rom. p. 51.

17) Gellius XX. 1. Gaius III. 223. 224.

18) Dionys. IX. 27. X. 49. Livius II. 52. III. 31. IV. 44. V. 12. 32. XLIII. 8.

noch mehr. Selbſt gegen ausgeſprochene Geldſtrafen geſtattete man zuletzt die Provocation [19]; und wenn dieſelbe auch hier wohl nicht gerade denſelben Einfluß erlangt haben mag, wie hinſichtlich der körperlichen Züchtigung, ſo wurde doch durch deren Anerkennung jedenfalls auch dieſe letzte Art conſulariſcher Strafgerichtsbarkeit, welche ſchon überhaupt zu einem bloſen Schattenbilde herabgeſunken war, neuerdings geſchwächt, und damit denn in der That die ganze Jurisdiction ſchon in der gegenwärtigen Zeit in völlige Nichtigkeit aufgelöſt. — Blos in einer Beziehung hat ſich die Gewalt der Conſuln ſelbſt bis zum Untergange der Republik in ihrer vollen Kraft erhalten. Weil nämlich mit der Leitung des geſammten Staats beauftragt, ſo wurde es zu allen Zeiten als unwandelbares Grundgeſetz anerkannt, daß ihnen das Recht und die Pflicht obliege, überall dasjenige zu thun, was das Wohl des Staats nothwendig mache, und daher namentlich in den Zeiten innerer Gefahren, ohne Rückſicht auf die ſonſt gewöhnlichen Grundſätze, keine andere Regel des Handelns anzuerkennen, als die des augenblicklichen Bedürfniſſes [20]. Wie oft von dieſem Principe Gebrauch gemacht und wie häufig ſelbſt die anſcheinend härteſten Maaßregeln, Tod und Verbannung, gegen gefährliche Neuerer und Feinde des Vaterlands von den Conſuln verhängt wurden, iſt allgemein bekannt und wird noch im Laufe der Darſtellung wiederholt bemerkt werden.

Allein freilich ſtehen mit dem bisher Geſagten die Anſichten der meiſten neueren Schriftſteller vielfach im Widerſpruche. Mit Verweiſung auf die unten folgende Lehre von der Provocation beſchränke ich mich jedoch darauf, hier blos zwei dieſer Anſichten hervorzuheben. Nach der Behauptung Mancher nämlich, welche ſich dabei beſonders auf eine Stelle des Pompo-

19) S. unten Abth. II. Kap. III. Not. 29.

20) Cicero de legg. III. 3. Regio imperio duo sunto ... ollis salus populi suprema lex esto. Idem Philipp. XI. 12. Est lex, quam Iupiter ipse sanxit, ut omnia, quae rei publicae salutaria essent, legitima et iusta haberentur.

nius berufen [21]), ſollen die Conſuln, wenn auch allerdings das uneingeſchränkte Recht über Plebejer zu richten, hinſichtlich der Patricier oder wenigſtens hinſichtlich der eigentlichen Capitalverbrechen derſelben, doch durchaus keine Strafgewalt gehabt haben, ſondern in dieſer Beziehung ſollen vielmehr, und zwar jedenfalls in den erſten Zeiten des Freiſtaats, die Curiatcomitien als die allein competente Behörde zu betrachten geweſen ſein [22]). Allein abgeſehen davon, daß mit dieſer Anſicht die vorhin erwähnte Verurtheilung der Söhne des Brutus und deren Mitverſchwornen in offenbarem Widerſpruche ſteht, ſo beruht dieſelbe überhaupt nur darauf, daß, nach dem bekannten Niebuhr'ſchen Begriffe von populus, in jener Stelle des Pomponius die Worte: iniussu populi, die Curien: civis Romanus, die Patricier bedeuten ſollen: eine Behauptung, welche, ohne auf den Werth jener Hypotheſe an und für ſich einzugehen [23]), doch gewiß nach dem Sprachgebrauche des Pomponius nicht gerechtfertigt werden kann. Der Sinn der angeführten Stelle iſt vielmehr dieſer: „Urſprünglich hatten die Conſuln ganz dieſelbe Gewalt wie die Könige; dieſes wurde jedoch bald in doppelter Beziehung verändert, und zwar einmal durch unbedingte Anerkennung des Provocationsrechts, ſowie zweitens durch Beſchränkung ihrer Strafgewalt auf nicht capitale Verbrechen; in Beziehung auf eigentliche Capitalverbrechen dagegen ſtand ihnen jetzt unmittelbar kein weiterer Einfluß zu, ſondern blos mittelbar, das heißt —

---

21) L. 2. §. 16. D. de orig. iur. Exactis deinde regibus, consules constituti sunt duo ... qui tamen ne per omnia regiam potestatem sibi vindicarent, lege lata factum est, ut ab eis provocatio esset, neve possent in caput civis Romani animadvertere iniussu populi: solum relictum est illis ut coercere possent, et in vincula publica duci iuberent.

22) Walter Geſchichte des römiſchen Rechts. Bonn 1840. S. 77. 82. 854. Vgl. auch A. G. Schroeter Observationes iuris civilis. Ienae 1826. p. 18. 19. — Selbſt Niebuhr Röm. Geſch. S. 557. geht hier nicht ſo weit.

23) Vgl. Wachsmuth Geſch. d. röm. Staats. S. 251. Rubino Röm. Verf. I. S. 260. Not. 4. S. 436. Not. 5.

wie wir in der folgenden Abtheilung sehen werden — durch die Befugniß, als Ankläger in den Volksgerichten aufzutreten, konnten sie auch jetzt noch für Bestrafung von Capitalverbrechen thätig sein.“ Und nach dieser Erklärung erscheint denn die Stelle, anstatt der obigen Darstellung zu widersprechen, vielmehr umgekehrt als eine Hauptstütze derselben.

Eben so wenig aber läßt sich die Ansicht Derjenigen vertheidigen, welche sogar für die spätere Zeit und namentlich noch für die Zeit nach den XII Tafeln, entweder unbedingt [24]), oder doch wenigstens hinsichtlich aller durch ein Gesetz deutlich bestimmter und offenkundiger Verbrechen [25]), die Jurisdiction der Consuln ganz in ihrem früheren Umfange, und zwar insbesondere mit dem Rechte, selbst Todesurtheile zu verhängen, anerkannt wissen wollen. Der Grund dieser Ansicht liegt hauptsächlich darin, daß nach der entgegengesetzten Voraussetzung alle späteren Valerischen und Porcischen Gesetze, wodurch ja das Provocationsrecht gegen die Urtheile der Magistrate immer wieder von neuem anerkannt worden sei, und worauf die römischen Schriftsteller selbst überall ein so hohes Gewicht legten, als durchaus überflüssig und wahrhaft thöricht erscheinen würden, indem sich wohl nicht annehmen lasse, daß das Recht, gegen die Aussprüche unbedeutender Geldstrafen oder geringer körperlicher Züchtigungen zu provociren, als ein so besonderes und unschätzbares Vorrecht römischer Bürger dargestellt werden könne. Allein die Römer dachten hier gewiß anders. Die Unverletzlichkeit des Körpers galt ihnen gerade als das heiligste aller Rechte, als das wesentlichste Unterscheidungsmerkmal zwischen Freien und Sklaven; und anstatt daher in der fast begeisterten Art, womit allerdings bei jeder Gelegenheit von jenen Provocationsgesetzen gesprochen wird [26]), etwas auffal-

---

24) Burckhardt Criminalgerichtsb. S. 12.

25) Niebuhr Röm. Gesch. II. S. 362. 419.

26) Cicero in Verr. V. 63. O nomen dulce libertatis! o ius eximium nostrae civitatis! o lex Porcia, legesque Semproniae! Idem

lendes zu finden, müſſen wir dieſelbe, gerade weil es ſich hier von einem Schutzmittel gegen körperliche Züchtigungen handelte, als vollkommen natürlich und in der ganzen Volksanſicht begründet anſehen.

So wie nun aber die Criminaljurisdiction der Conſuln nach und nach in immer engere Gränzen eingeſchloſſen worden iſt, ſo muß man daſſelbe auch hinſichtlich aller übrigen höheren Magiſtrate behaupten. Denn daß dieſen wirklich, namentlich den Tribunen und Aedilen, wenigſtens ſpäterhin ungefähr dieſelbe Jurisdiction zugeſtanden hat wie den Conſuln ſelbſt, ſcheint nach dem von Dionyſius angeführten Geſetze vom J. 300 [27]), keinem Zweifel zu unterliegen [28]), und wird überdies noch hinſichtlich der Aedilen durch ein einzelnes Beiſpiel ausdrücklich beſtätigt [29]). Jedoch in demſelben Verhältniſſe, in welchem die Conſulargerichtsbarkeit allmählig ihre Bedeutung verlor, mußte dieſes natürlich auch, und zwar noch um ſo mehr, hinſichtlich der Gerichtsbarkeit dieſer niedereren Magiſtrate der Fall ſein. Dagegen machten aber freilich die Decemvirn und Dictatoren wieder eine Ausnahme, indem beiden, einſtweilen abgeſehen von dem gegen ihre Beſchlüſſe geſtatteten oder nicht geſtatteten Provocationsrechte, jedenfalls die ausgedehnteſten und ſelbſt über Leben und Tod ſich erſtreckenden Strafbefugniſſe zuſtanden [30]). Allein da wenigſtens die erſten doch eine völlig vorübergehende, die letzten aber nur eine ſehr ausnahmsweiſe Erſcheinung geweſen ſind, ſo kann durch dieſe-

---

pro Rabir. c. 3. Sallust. Catil. c. 51. Vgl. auch Cicero in Verr. V. 54. 57. 62. Gellius X. 3.

27) Dionys. X. 50. *πρῶτον μὲν οὖν ἐπὶ τῆς λοχίτιδος ἐκκλησίας νόμον ἐκύρωσαν, ἵνα ταῖς ἀρχαῖς πάσαις ἐξῇ τοὺς ἀκοσμοῦντας, ἢ παρανομοῦντας εἰς τὴν ἑαυτῶν ἐξουσίαν ζημιοῦν· τέως γὰρ οὐχ ἅπασιν ἐξῆν, ἀλλὰ τοῖς ὑπάτοις μόνοις.*

28) Vgl. Kool ad L. Ateriam Tarpeiam, in Otto thes. T. V. p. 1535. Burckhardt Criminalgerichtsb. S. 6. Hinſichtlich der Tribunen ſind jedoch abweichend: Roßhirt im N. Archiv d. Crim. R. XI. S. 25. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 65.

29) Gellius X. 6. Livius Epit. XIX.

30) Livius III. 36. Dionys. X. 59. 60. Zonaras VII. 13. L. 2. §. 18. D. de orig. iur.

Ausnahme auch die allgemeine Regel, daß die Magistratsjurisdiction überhaupt in immer größere Ohnmacht und Bedeutungslosigkeit versank, nicht erschüttert werden, sondern im Gegentheil ist dieselbe, als charakteristisches Zeichen für die immer weitere Entwicklung republikanischer Begriffe, wesentlich festzuhalten.

Vielleicht möchte es scheinen, daß hier der Ort sei, auch über die Strafgewalt der Censoren (nota censoria) zu handeln. Allein so richtig es ist, daß die gehörige Würdigung dieser Strafgewalt, als Ergänzung so mancher sonst kaum begreiflicher Lücken des römischen Criminalrechts, für das Verständniß dieses letzteren als unentbehrlich erscheint[31]), so ist es doch auf der anderen Seite eben so gewiß, daß dieselbe nicht auf einem eigentlich gerichtlichen Verfahren beruhte, sondern diesem vielmehr geradezu entgegengesetzt wurde[32]). Da es sich nun aber hier blos darum handelt, den wirklichen Proceß zu schildern, so muß natürlich auch die ganze censorische Notation von unserer gegenwärtigen Untersuchung ausgeschlossen bleiben.

Drittes Kapitel.

Gerichtsbarkeit der Volkscomitien.

Aus der Zeit des Königthums findet sich kein Beispiel, wo unmittelbar von dem Volke selbst die Criminalgerichtsbarkeit ausgeübt worden wäre: wohl aber ergiebt sich aus dem Pro-

---

31) Jarcke Versuch einer Darstellung des censorischen Strafrechts der Römer. Bonn 1824. S. 14 – 45. Marezoll über die bürgerliche Ehre. Gießen 1824. S. 94—99. Niebuhr Röm. Gesch. II. S. 448 —451. Walter Rechtsgesch. S. 859. Göttling Röm. Staatsverf. S. 340—343. Savigny System d. röm. Rechts. II. S. 196—198.

32) Cicero pro Cluent. c. 42. Sequitur id, quod illi iudicium appellant, maiores autem nostri nunquam neque iudicium nominarunt, neque perinde, ut rem iudicatam, observaverunt, animadversionem atque auctoritatem censoriam. S. jedoch Göttling a. a. O. S. 481.

cesse gegen Horatius, daß daſſelbe doch ſchon in dem Falle einer Provocation zu entſcheiden hatte [1]), und ſomit denn auch, daß wenigſtens die erſten Keime der Idee einer eigentlichen Volksgerichtsbarkeit ſchon in dieſer Periode zu ſuchen ſind. So wie aber, ſeit Gründung der Republik, zuerſt das Provocationsrecht, welches bisher nur ſehr ausnahmsweiſe und beſchränkt gegolten hatte, in ſeinem ganzen Umfange ſanktionirt ward, ſo mußte jetzt natürlich gar bald auch der weitere Schritt geſchehen, daß man ſogar die unmittelbare Gerichtsbarkeit des Volks anerkannte. Beſonders jedoch ſeit dem allmähligen Dahinſchwinden der Magiſtratsjurisdiction mußte dieſe Gerichtsbarkeit immer größere Ausdehnung und Bedeutung erhalten. Hiernach begreift es ſich denn, wie ſchon ſehr bald nach Vertreibung der Könige das Volk eigentlich als zur Fällung von Criminalurtheilen competent betrachtet werden konnte [2]), und wie dieſer Satz endlich in den XII Tafeln ſogar als allgemein geſetzliche Regel ausgeſprochen wurde [3]).

Allein dabei entſteht jetzt die Frage, in welcher Art denn das Volk ſeine Criminalgerichtsbarkeit ausgeübt hat, ob in den Centurien, Tribus oder Curien. Die XII Tafeln enthielten nämlich die Beſtimmung: de capite civis nisi per *maximum comitiatum* ne ferunto [4]); und da man, gewiß ganz richtig [5]), unter maximus comitiatus von jeher die Centuriatcomitien verſtanden hat [6]), ſo ſcheint es auch, daß dieſe hier,

---

1) Nach Dionys. III. 22. ſcheint es zwar, daß in der Sache des Horatius, ohne vorherige Provocation, das Volk unmittelbar ſein Urtheil gefällt habe. Allein dieſer Darſtellung widerſprechen alle übrigen Zeugniſſe: Livius I. 26. Festus s. v. Sororium tigillum. Aurel. Victor de vir. illust. c. 4.

2) Polybius VI. 14. *τιμῆς γάρ ἐστι καὶ τιμωρίας ἐν τῇ πολιτείᾳ μόνος ὁ δῆμος κύριος... κρίνει μὲν οὖν ὁ δῆμος καὶ διαφόρων πολλάκις, ὅταν ἀξιόχρεων ᾖ τὸ τίμημα τῆς ἀδικίας, καὶ μάλιστα τοὺς τὰς ἐπιφανεῖς ἐσχηκότας ἀρχάς· θανάτου δὲ κρίνει μόνος.*

3) Vgl. Dirkſen XII Tafelfragmente. S. 644—650.

4) Cicero de legg. III. 19.

5) Vgl. Cicero de re pub. II. 36. pro Sext. c. 30.

6) Gruchius de comitiis. I. 2. in Graevii thes. I. p. 557. Van der Hoop de iis qui antiq. apud Rom. de crim. iudic. in

wenigſtens ſeit den XII Tafeln, für ausſchließlich competent zu halten ſeien. Wenn man jedoch die verſchiedenen Erzählungen betrachtet, welche wir von einzelnen Criminalproceſſen beſitzen, ſo leidet es zwar keinen Zweifel, daß die Centurien in der That ſehr oft über Criminalſachen geurtheilt haben [7]); allein auf der anderen Seite findet ſich doch noch eine ungleich größere Zahl von Fällen, wo dieſes nicht von ihnen, ſondern von den Tributcomitien geſchehen iſt, und zwar nicht blos in der Zeit vor den XII Tafeln, wie z. B. in den Proceſſen gegen Coriolan [8]), Ap. Claudius [9]), Cäſo Quinctius [10]) u. ſ. w., ſondern noch bei weitem häufiger in der Zeit nach deren Erſcheinen, wie z. B. in den Proceſſen gegen die Decemvirn [11]), gegen Camillus [12]), Poſtumius [13]), Livius Salinator [14]) u. ſ. w., ſo daß denn jedenfalls, gegenüber von den Tribus, eine ſolche ausſchließliche Competenz der Centurien nicht angenommen werden kann. Ganz daſſelbe ſoll nun aber auch von den Curien gelten, d. h. auch von ihnen behauptet man, daß ſie nicht blos vor ſondern eben ſo auch noch nach den XII Tafeln eine ſelbſtſtändige Criminalgerichts-

---

Meerman thes. Suppl. p. 622. 623. Niebuhr Röm. Geſch. I. S. 451. II. S. 361. Huſchke Servius Tullius. S. 402. Walter Rechtsgeſch. S. 96. 135. 855. Burchardi Staats- und Rechtsgeſchichte der Römer. Stuttgart 1841. S. 67. Abweichender Meinung iſt jedoch Göttling Röm. Staatsverf. S. 318. welcher unter maximus comitiatus nicht blos die Centuriatcomitien, ſondern auch die Tributcomitien begriffen wiſſen will. Vgl. noch L. G. Madihn Vicissitudines cognitionum criminalium apud Romanos. Halae 1772. p. 16—18.

7) Cicero de re pub. II. 36. Livius VI. 20. XXVI. 3. XLIII. 16. Valer. Max. VI. 5, 3. Aurel. Victor de vir. illust. c. 57.

8) Livius II. 35. Dionys. VII. 59—64. Plutarch. Coriolan. c. 17—20. Zonaras VII. 16. Dio Cass. Fragm. Vatican. 15.

9) Livius II. 61. Dionys. IX. 54. Zonaras VII. 17.

10) Livius III. 11—13. Dionys. X. 5—8.

11) Livius III. 56—58. Dionys. XI. 46. Zonaras VII. 18.

12) Livius V. 32. Plutarch. Camill. c. 11—13. Zonaras VII. 22. Dio Cass. Fragm. ed. Sturz. No. 28, 2.

13) Livius XXV. 4.

14) Aurel. Victor de vir. illust. c. 50. Sueton. Tiber. c. 3.

barkeit gehabt hätten [15]), wie dieſes namentlich für die frühere Zeit durch den Proceß gegen Sp. Caſſius [16]), für die ſpätere Zeit durch den Proceß gegen M. Manlius [17]) bewieſen werde. Allein dieſe ganze Behauptung ſtützt ſich blos darauf, daß ſowohl in dem einen wie in dem anderen Falle von einem iudicium oder concilium populi geſprochen wird, und dieſes Wort denn die comitia curiata bezeichnen ſoll: eine Annahme, welche wohl überhaupt nur in Folge jener neuerlich aufgekommenen Gewaltthätigkeit bei Behandlung unſerer Quellen entſtehen konnte, welche aber jedenfalls in der vorliegenden Beziehung ſchlechthin verworfen werden muß. Denn was den Proceß gegen Manlius betrifft, ſo wird uns ja ausdrücklich berichtet, daß dieſer zuerſt vor den Centuriatcomitien geſtanden hat [18]); und wenn dann die Verhandlungen verſchoben nnd ein neuer Gerichtstag angeſetzt wurde, ſo iſt doch in der That nichts natürlicher, als daß dieſes neue Gericht eben blos eine Fortſetzung des erſten war, und ſomit auch hier wieder die Centurien und nicht die Curien zu entſcheiden hatten. Wäre aber dieſes der Fall nicht geweſen, und würde jetzt wirklich, wie man behauptet, die Sache vor ein anderes Gericht, die Curien, gebracht worden ſein, ſo läßt ſich doch gewiß mit Beſtimmtheit ſagen, daß namentlich von Livius dieſer Gegenſatz ausdrücklich hervorgehoben, keineswegs aber blos durch den Ausdruck concilium populi ſo nebenbei und verſteckt zu errathen gegeben worden wäre [19]). In gleicher Weiſe wie von Manlius muß man aber auch von Sp. Caſſius behaupten, daß ſein Urtheil von

---

15) Niebuhr Röm. Geſch. II. S. 417. Walter Rechtsgeſch. S. 82. 96. 855.

16) Niebuhr a. a. O. II. S. 190. 191. Walter a. a. O. S. 82. Not. 31. Burckhardt Criminalgerichtsb. S. 8. Göttling Röm. Staatsverf. S. 276. 307.

17) Niebuhr a. a. O. II. S. 684. Not. 1337. Walter a. a. O. S. 96. Not. 42. Göttling a. a. O. 276. 319.

18) Livius VI. 20. Plutarch. Camill. c. 36. Gellius XVII. 21. Diodor. XV. 35. Zonaras VII. 24. Dio Cass. Fragm. ed. Sturz. No. 31, 1.

19) Vgl. Dirkſen Civil. Abhandl. I. S. 120. 121.

den Centurien ausgeſprochen worden iſt[20]: wenigſtens läßt ſich, abgeſehen von der angeblichen Bedeutung von populus, durchaus kein Grund für die entgegengeſetzte Meinung beibringen. Dagegen ergiebt ſich aus einer Bemerkung des Dionyſius, daß ſchon zur Zeit dieſes Proceſſes, und daher bereits vor den XII Tafeln, die Centuriatcomitien als die regelmäßigen Criminalgerichte betrachtet worden ſind[21]; und da nun ferner von keinem Schriftſteller die Unregelmäßigkeit jenes Verfahrens getadelt wird, ſo iſt es gewiß das einfachſte anzunehmen, daß hier gerade dieſe regelmäßige Behörde das Urtheil gefällt hat, und das erwähnte iudicium populi alſo auch hier nur von den Centuriatcomitien verſtanden werden muß. — Wenn jedoch auf dieſe Weiſe in beiden Proceſſen die Entſcheidung durch die Curien zu leugnen iſt, und wenn außerdem kein anderer Fall für ihre Zuſtändigkeit ſich nachweiſen läßt: ſo ſcheint in der That ihre ganze Criminalcompetenz überhaupt in Abrede geſtellt[22] und blos hinſichtlich der Centurien und Tribus eine ſolche anerkannt werden zu müſſen. Iſt aber dieſes richtig, ſo muß jetzt, gerade wenn man den Proceß gegen Sp. Caſſius und die eben angeführte Bemerkung des Dionyſius feſthält, unſere ganze Frage nicht nur dahin beantwortet werden, daß die Criminalgerichtsbarkeit des Volks ausſchließlich theils in den Centuriat-, theils in den Tributcomitien ausgeübt worden iſt, ſondern es iſt noch überdies hinzuzuſetzen, daß dieſes ſchon von den früheſten Zeiten her, ſeitdem nur überhaupt einmal die Anſicht einer unmittel-

---

20) Cicero de re pub. II. 35. Livius II. 41. Dionys. VIII. 77. 78. Diodor. XI. 37. Dio Cass. Fragm. Vatican. 19. Nach einer anderen Erzählung ſoll Sp. Caſſius von einem Familiengerichte (iudicium domesticum) beſtraft worden ſein. Valer. Max. V. 8, 2. Plinius N. H. XXXIV. 4. Florus I. 26.

21) Bei Gelegenheit des Proceſſes gegen Coriolan heißt es nämlich bei Dionys. VII. 59. *καὶ τότε πρῶτον ἐγένετο Ῥωμαίοις ἐκκλησία καθ' ἄνδρα ψηφηφόρος, ἡ φυλετική. πολλὰ δ' ἐναντιουμένων τῶν πατρικίων, ἵνα μὴ τοῦτο γένηται, καὶ τὴν λοχῖτιν ἀξιούντων συνάγειν ἐκκλησίαν, ὥσπερ αὐτοῖς πάτριον ἦν.*

22) Vgl. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 54—56.

baren Volksgerichtsbarkeit entstanden war, gegolten hat, und daß namentlich durch die XII Tafeln hierin in keiner Beziehung eine Veränderung eingeführt, sondern, wenigstens was die Centurien betrifft, blos die bisher bestehenden Grundsätze bestätigt worden sind [23]).

Dabei frägt es sich nun aber weiter, auf welche Weise denn die Gränze zwischen der Gerichtsbarkeit der Centurien und jener der Tribus bestimmt gewesen ist. Gewöhnlich beruft man sich auch in dieser Hinsicht auf die angeführten Worte der XII Tafeln: de capite civis nisi per maximum comitiatum ne ferunto, und behauptet dann, daß hiernach alle eigentlichen Capitalsachen ausschließlich von den Centuriatcomitien hätten abgeurtheilt werden müssen; von den Tributcomitien aber blose Geldstrafen hätten ausgesprochen werden können [24]). Allein diese Ansicht wird durch eine Reihe von Beispielen widerlegt, wo auch von den Tribus wirkliche Capitalstrafen zuerkannt worden sind [25]); und wenn man dagegen einwenden will, daß dieses blos ungesetzliche Ausnahmen von der allgemeinen Regel gewesen seien, so vergißt man, daß von den Quellen auf eine solche Ungesetzlichkeit nirgends hingedeutet wird, wohl aber daß gerade ihr Schweigen in

---

23) Die gewöhnliche Meinung geht freilich dahin, daß zuerst durch die XII Tafeln den Centuriatcomitien die Criminalgerichtsbarkeit übertragen worden sei, und daß namentlich der bei Cicero de re pub. II. 36. erzählte Fall aus der Zeit des Decemvirats als das erste Beispiel betrachtet werden müsse, wo die Centurien überhaupt ein Criminalurtheil ausgesprochen hätten. Niebuhr Röm. Gesch. II. S. 191. 362. S. aber dagegen Huschke Servius Tullius. S. 397. Not. 4. (Nach Huschke's höchst wahrscheinlicher Vermuthung wurde die Gerichtsbarkeit der Centurien schon unter Valerius Publicola anerkannt.)

24) Gruchius de comitiis. II. 2. Graevii thes. I. p. 664. 665. Sigonius de iudiciis. III. 5. Ferratius Epist. II. 9. Heineccius Antiquitt. IV. 18, 35. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 56. 57. Schweppe Rechtsgesch. 2. Ausg. §. 620. Ch. F. Schulze von den Volksversammlungen der Römer. Gotha 1815. S. 352. Vgl. jedoch auch Madihn Vicissitt. cognit. crim. p. 23—28. Danz Lehrb. d. Gesch. d. röm. Rechts. Leipzig 1840. Th. I. S. 50—52.

25) Livius II. 35. III. 13. 58. XXV. 4. Dionys. VII. 64. X. 5. XI. 46. Excerpt. ed. Reiske p. 2336—39.

dieſer Beziehung, und zwar namentlich von Seiten des Livius, deſſen bekannte Abneigung gegen den ganzen Stand der Plebejer doch ſonſt ſo vielfach ſich äußert, den beſten Beweis für die Geſetzlichkeit eines ſolchen Verfahrens liefert. Daher müſſen wir denn jene Gränze auf einem anderen Wege zu finden ſuchen.

Was die Zuſtändigkeit der Centurien betrifft, ſo kann darüber nach der angeführten Stelle der XII Tafeln, wenigſtens im Allgemeinen, kein Zweifel ſein, und es frägt ſich demnach blos, in welcher Art auch nebenher noch für die Gerichtsbarkeit der Tribus Raum geblieben iſt. Vor allem iſt jedoch dabei zu bemerken, daß der Umfang dieſer Tribusgerichtsbarkeit wohl niemals durch ein eigentliches Geſetz beſtimmt wurde [26]), ſondern daß jedenfalls die Hauptſache durch den Einfluß ſonſtiger Verhältniſſe, und namentlich durch die ganze Stellung und Bedeutung, welche die Tribus nach und nach auch in anderen Beziehungen erhielten, ſich entwickelt hat. Von dieſem Gedanken ausgehend ſcheint es nun aber das natürlichſte, daß ſelbſt hier ihr eigentlicher Wirkungskreis mehr politiſcher Natur war, d. h. daß wenigſtens urſprünglich ihre Gerichtsbarkeit blos in Anſehung ſolcher Verbrechen zur Anwendung kommen konnte, welche gegen die Plebs als politiſchen Stand gerichtet waren, im Laufe der Zeit aber freilich immer mehr ausgedehnt und, in Folge des von Jahr zu Jahr weiter gehenden Einfluſſes der Tribunen, auch auf faſt alle anderen Verbrechen übertragen wurde. Für dieſen Urſprung und dieſe anfängliche Bedeutung der Tribusgerichtsbarkeit ſpricht insbeſondere die lex Icilia vom J. 262, wonach Jeder, welcher eine plebejiſche Verſammlung ſtören würde, von den Tribus ſelbſt zur Strafe gezogen werden ſollte [27]). Denn wenn nur einmal

---

26) S. jedoch Dionys. IX. 46. Lydus de magistr. I. 44. Schroeter Observatt. iur. p. 12. not. 12. Walter Rechtsgeſch. S. 86.

27) Dionys. VII. 17. *Δημάρχου γνώμην ἀγορεύοντος ἐν δήμῳ, μηδεὶς λεγέτω μηδὲν ἐναντίον, μηδὲ μεσολαβείτω τὸν λόγον. ἐὰν*

dieſes anerkannt war, ſo mußte natürlich die Ausdehnung auf jede andere Verletzung des plebejiſchen Standes auch außerhalb der Volksverſammlung gewiſſermaßen von ſelbſt folgen, und es begreift ſich daher, wie, ſo lange man blos hiebei ſtehen blieb, der Vorwurf eines ungeſetzlichen Verfahrens nicht erhoben werden konnte. Als man dagegen ſpäterhin immer weiter fortſchritt und überhaupt die meiſten Arten von Verbrechen vor das Forum der Tribus zog, war dieſes nur eine Folge der ungeſetzlichen Erweiterung der tribuniciſchen Gewalt überhaupt und das Verſtummen des Tadels gegen dieſe einzelne Aeußerung derſelben kann ſomit in keiner Weiſe als befremdend erſcheinen. Hiernach iſt es denn aber durchaus unrichtig, wenn man die Beſchränkung der Tribusgerichtsbarkeit in der Art der zu verhängenden Strafe und die Ungeſetzlichkeit derſelben in der Uebertragung auf andere Strafarten ſuchen zu müſſen glaubt, indem vielmehr jene Beſchränkung in der Art der Verbrechen und die Ungeſetzlichkeit in der Ausdehnung auf andere Handlungen, als wodurch die Plebs in ihren politiſchen Rechten beeinträchtigt wurde, zu finden iſt.

Wie ſehr jedoch die Competenz der Tribus ſich nach und nach erweitert hatte, ſo blieb doch daneben die Gerichtsbarkeit der Centurien fortwährend beſtehen, und es iſt gewiß irrig, wenn man aus dem im Ganzen ſeltenen Vorkommen von einzelnen Beiſpielen ihrer Jurisdiction den Schluß ziehen will, daß ihre Thätigkeit in dieſer Hinſicht nach und nach völlig von den Tribus abſorbirt worden ſei. Die Hauptaufgabe dieſer letzten, wenigſtens ſo lange der urſprüngliche Gegenſatz zu den Centurien ſich noch nicht verwiſcht hatte[28]), war und

---

δέ τις παρὰ ταῦτα ποιήσῃ, διδότω τοῖς δημάρχοις ἐγγυητὰς αἰτηθεὶς εἰς ἕκτιον, ἧς ἂν αὐτῷ ἐπιθῶσι ζημίας. ὁ δὲ μὴ διδοὺς ἐγγυητήν, θανάτῳ ζημιούσθω, καὶ τὰ χρήματα αὐτοῦ ἱερὰ ἔστω. τῶν δ' ἀμφισβητούντων πρὸς ταύτας τὰς ζημίας, αἱ κρίσεις ἔστωσαν ἐπὶ τοῦ δήμου.

28) Vgl. Zumpt in Abhandl. d. Berlin. Akademie. J. 1836. S. 131. 132. beſonders aber F. D. Gerlach Hiſtoriſche Studien.

blieb vielmehr immer die Beſtrafung der wirklichen oder vermeintlichen Angriffe gegen die Plebs als ſolche; und ſo wie nun bei den damals fortwährenden Kämpfen zwiſchen Plebejern und Patriciern dieſe Angriffe ſich beſtändig erneuerten, ſo mußte auch den Geſchichtſchreibern gerade die Erwähnung aller desfallſigen gerichtlichen Entſcheidungen von beſonderer Wichtigkeit erſcheinen: die Centurien dagegen hatten mit ſolchen Partheikämpfen nichts zu thun; ihr Wirkungskreis erſtreckte ſich vielmehr vorzugsweiſe auf Beſtrafung der ſ. g. gemeinen Verbrechen, und es begreift ſich daher, wie deren Hervorhebung in den zunächſt auf Erzählung der politiſchen Geſchichte gerichteten Quellen keinen beſonderen Platz finden konnte. Eben dieſe gemeinen Verbrechen mußten aber begreiflicher Weiſe der Zahl nach ſtets die Mehrheit bilden; und wie ſehr demnach auch die Tribus ihre urſprüngliche Competenz allmählig ausgedehnt und ſelbſt auf gemeine Verbrechen übertragen hatten, ſo unterliegt es doch keinem Bedenken, daß die Centurien wenigſtens hinſichtlich aller derartigen Verbrechen auch jetzt noch als die regelmäßige Behörde zu betrachten waren [29]), und ſomit wohl auch die Geſammtzahl der von ihnen entſchiedenen Criminalproceſſe jene der von den Tribus abgeurtheilten eher überwogen haben, als hinter derſelben zurückgeblieben ſein mochte. Ja was namentlich die in den Geſetzen dieſer Periode durch die bekannte Formel: sacer esto! ſo häufig angedrohte Gottesacht betrifft [30]), ſo ſcheint es keinen Zweifel zu leiden, daß auch in dieſer Beziehung wieder die Centurien es

---

(Die Verfaſſung des Servius Tullius in ihrer Entwickelung.) Hamburg 1841. S. 343 ff.

29) Noch bei Gelegenheit von Cicero's Rückberufung ſagte einer der Senatoren: non posse quemquam de civitate tolli sine iudicio; de capite non modo ferri, sed ne iudicari quidem posse, nisi comitiis centuriatis. Cicero pro Sext. c. 34.

30) Brissonius de formul. II. 20. Abegg de antiq. Rom. iur. crim. p. 44—47. Sanio Observatt. ad L. Corn. de sicariis. Regiomont. 1827. p. 58—61. Platner de crim. iur. antiq. Rom. p. 26—39.

geweſen ſind, von welchen die Aechtung in jedem einzelnen Falle förmlich auszuſprechen war [31]).

Viertes Kapitel.

Gerichtsbarkeit des Senats.

Schon am Schluſſe des erſten Kapitels iſt gezeigt worden, wie ſelbſt die Gerichtsbarkeit der Könige durch die Concurrenz des Senats einigermaßen beſchränkt war. Nach der Angabe des Dionyſius ſoll freilich das Verhältniß ſo geweſen ſein, daß der Senat eine vollkommen ſelbſtſtändige Jurisdiction beſeſſen habe, und zwar anfangs in der Art, daß, im Gegenſatze der ſchwereren Verbrechen, worüber die Könige allein geurtheilt hätten, alle leichteren, in der Folge aber, nach einer Verordnung des Servius Tullius, ſogar alle nicht gegen den Staat ſelbſt gerichteten Handlungen ſeiner Entſcheidung anheimgefallen wären [1]). Allein dieſe Darſtellung iſt offenbar unrichtig [2]), und ſämmtliche Beiſpiele, wo eine ſtrafrechtliche Thätigkeit des Senats aus dieſer Periode erwähnt wird, ſtehen damit in direktem Widerſpruche [3]). Nach dem bereits oben Bemerkten beſchränkte ſich deſſen ganze Wirkſamkeit vielmehr darauf, daß urſprünglich wenigſtens bei beſonders wichtigen Fällen, ſpäterhin aber wohl überhaupt bei den meiſten Verbrechen die Könige nicht ſchon für ihre Perſon allein, ſondern

31) Festus s. v. Sacer mons... At homo sacer is est, quem populus iudicavit ob maleficium, neque fas est eum immolari, sed, qui occidit, parricidii non damnatur. Vgl. Zachariä Cornelius Sulla. II. S. 120. Ch. R. Köſtlin die Perduellio unter den römiſchen Königen. Tübingen 1841. S. 131 - 137. Anderer Meinung iſt Roßhirt im R. Archiv d. Crim. R. XI. S. 8.

1) Dionys. II. 14. IV. 25.

2) Dirkſen Civil. Abhandl. I. S. 100. 101. Rubino Röm. Verfaſſung. I. S. 450. 451. S. jedoch C. Sell Recuperatio der Römer. Braunſchweig 1837. S. 160.

3) Vgl. Dionys. III. 26. Zonaras VII. 9.

nur erſt nach Anhörung des Senats das Urtheil zu fällen pflegten: überall jedoch in der Weiſe, daß der Senat blos ein Gutachten abzugeben hatte, die Könige aber durch ſeine Meinung keineswegs gebunden waren. Allein wie geſtaltete ſich dieſes Verhältniß zur Zeit der Republik?

Nach der gewöhnlichen Anſicht, welche neuerlich beſonders von Dirkſen vertheidigt worden iſt, ſoll dem Senate jetzt nicht nur eine von der Gerichtsbarkeit der Magiſtrate und Volkscomitien unabhängige Jurisdiction übertragen worden ſein, ſondern es ſoll dieſelbe auch einen ſehr ausgedehnten Umfang gehabt, und namentlich ſowohl über Italien als über Rom ſelbſt ſich erſtreckt haben [4]). Jedoch die Richtigkeit dieſer Anſicht möchte ſchon aus dem Grunde zu beſtreiten ſein, weil, dieſelbe vorausgeſetzt, der ganze Begriff und die eigenthümliche Natur des Senats überhaupt dadurch verrückt werden dürfte [5]). Nach der urſprünglichen Bedeutung nämlich, welche in ſpäteren Zeiten zwar vielfach modificirt aber niemals wirklich umgeändert worden iſt, beſtand das Weſen des Senats darin, für die höchſten Machthaber des Staats, die Könige oder Conſuln, ein berathendes Collegium zu bilden, und daher in allen Fällen, wo er von ihnen um Rath gefragt wurde, ſein Gutachten (senatus consultum) abzugeben, keineswegs aber darin, hinſichtlich irgend eines Gegenſtands ſelbſtſtändig oder gar gegen den Willen jener Machthaber zu handeln [6]). Dieſes Verhältniß war an und für ſich gegenüber

---

4) Dirkſen Civil. Abhandl. Bd. I. Nr. 2. Damit übereinſtimmend iſt Schmiedicke Histor. proc. crim. Rom. p. 95—124. Vgl. auch Roßhirt im N. Archiv d. Crim. R. XI. S. 30—35.

5) Vgl. Burckhardt Criminalgerichtsbarkeit. S. 5. Ueber die zum Theil ganz unhaltbaren Anſichten der älteren Schriftſteller: Dirkſen a. a. O. S. 105—108.

6) Daher ſoll ſchon Romulus zu den Senatoren geſagt haben: *ἐγὼ ὑμᾶς, ὦ πατέρες, ἐξελεξάμην, οὐχ ἵνα ὑμεῖς ἐμοὶ ἄρχητε, ἀλλ' ἵνα ἐγὼ ὑμῖν ἐπιτάττοιμι.* Dio Cass. Fragm. Vatican. 4. Und in derſelben Weiſe äußerte der Conſul Poſtumius Megellus: *οὐ τὴν βουλὴν ἄρχειν ἑαυτοῦ, ἕως ἐστὶν ὕπατος, ἀλλ' αὐτὸν τῆς βουλῆς.* Dionys. Excerpt. ed. Reiske. p. 2334. Vgl. Dio Cass. Fragm. Vatican. 41.

von den Consuln dasselbe wie gegenüber von den Königen; allein faktisch trat hier doch eine bedeutende Verschiedenheit ein. Die Gewalt der Könige dauerte lebenslänglich, und sie waren Niemandem zur Rechenschaft verpflichtet: die Consuln dagegen kehrten nach Ablauf ihres Amtsjahrs in den Privatstand zurück, und mußten für alle ihre Handlungen die strengste Verantwortlichkeit fürchten. Gerade deshalb aber begreift es sich, wie zwar wohl jene bisweilen die begutachtende Meinung des Senats umgehen oder selbst dessen ausgesprochenen Willen hintansetzen konnten, die Consuln dagegen, wenn sie nicht selbst jeder Stütze sich berauben wollten, gar niemals, oder doch nur in den allerseltensten Fällen, dergleichen wagen durften [7]). Ja es erklärt sich hiernach, wie sich jetzt allmählig die Sache so machen konnte, daß wenigstens in Beziehung auf gewisse Verhältnisse, namentlich in Beziehung auf auswärtige Angelegenheiten, jene Einholung der Meinung des Senats für geradezu nothwendig, das Senatusconsultum selbst aber nicht mehr als ein bloses Gutachten, sondern vielmehr als die wirkliche Entscheidung betrachtet zu werden pflegte [8]). — Hält man nun aber diese Ansicht fest, so leuchtet es von selbst ein, daß dem Senate eigentlich niemals eine selbstständige, von der Mitwirkung der Magistrate unabhängige, Jurisdiction zukommen konnte, sondern daß fortwährend, gleich wie zur Zeit des Königthums, sein ganzer Einfluß im Grunde blos darin bestand, für die Consuln eine berathende Behörde zu bilden, wenn auch allerdings in der Art, daß die Einholung seiner Meinung jetzt kaum mehr versäumt werden durfte, die unbe-

---

Sehr bezeichnend für das eigentliche Verhältniß des Senats ist auch die bekannte Formel der Senatusconsulte: „si consulibus videretur." Brissonius de formul. II. 56. 109. Donat. in Terent. Adelph. III. 5, 1. Ubi aliquid senatus consulibus iniungit, addit: si eis videatur.

7) Vgl. Dionys. Excerpt. l. c. Cicero pro Sext. c. 19. in Pison. c. 8. S. auch Orat. post redit. in Senat. c. 7. in hac civitate omnes ante vos consules senatui paruerunt.

8) Ueber diese ganze Stellung des Senats besonders: Rubino Röm. Verfassung. I. S. 145—183.

e Befolgung derſelben aber wenigſtens in Beziehung auf ſie Verhältniſſe für unerläßlich angeſehen wurde [9]).

Von dieſer Anſicht ausgehend laſſen ſich nunmehr alle ein- Beiſpiele, wo eine ſtrafrechtliche Wirkſamkeit des Se- erwähnt wird, ſehr leicht erklären. Jedoch muß man vor ll zwiſchen denjenigen Fällen unterſcheiden, wo jene Wirk- amkeit hinſichtlich ſolcher Verbrechen ſich äußerte, welche in ſelbſt oder wenigſtens von einem römiſchen Bürger ver- übt wurden, und hinſichtlich ſolcher, welche in dem übrigen Italien oder in den Provinzen vorkamen. Was nämlich die erſten betrifft, ſo iſt bereits oben bemerkt worden, wie in dieſer Beziehung ſchon von den früheſten Zeiten her die Gerichtsbar- keit der Magiſtrate zwar in hohem Grade beſchränkt wurde, wie aber daneben doch immer und bis zum Ende der Republik ſich die Anſicht erhalten hat, daß wenigſtens ausnahmsweiſe hinſichtlich ſolcher Vorfälle, wodurch der Staat ſelbſt in un- mittelbare Gefahr geſetzt werde, gerade den Conſuln die Pflicht zukomme, ohne weiteres alle Maaßregeln zu ergreifen, welche die Dringlichkeit des Augenblicks nothwendig mache [10]). So wenig jedoch dieſer Grundſatz als ſolcher jemals beſtritten wurde, um ſo ängſtlicher überwachte man ſeine Anwendung, und um ſo gefährlicher mußte, namentlich wenn die Intereſſen politiſcher Partheiungen dabei in's Spiel kamen, die dadurch übernommene Verbindlichkeit erſcheinen. Sehen wir ja doch, wie aus dieſem Grunde oft die Maaßregeln gegen die offen-

---

9) Ziemlich gleiche Anſicht vertheidigt auch Van der Hoop de iis qui antiq. apud Rom. de crim. iudic. in Meermann thes. Suppl. p. 620. 621. Allein freilich iſt es gerade dieſer Schriftſteller, gegen wel- chen Dirkſen a. a. O. S. 139. den allerbitterſten Tadel ausgeſprochen hat, wenn auch der Grund dieſes Tadels, daß nämlich auf dieſe Weiſe der Senat unter die Bothmäßigkeit der Magiſtrate geſtellt, und ſomit jede freie Verfaſſung undenkbar werde, ſchwer zu begreifen ſein möchte. Die Römer ſelbſt dachten hierüber jedenfalls anders! Vgl. Livius II. 1. Libertatis autem originem inde magis, quia annuum imperium con- sulare factum est, quam quod deminutum quidquam sit ex regia potestate, numeres. Omnia iura, omnia insignia primi consules tenuere.

10) S. Kap. II. Not. 20.

kundigſten Empörer, wie z. B. gegen Sp. Mälius, die beiden Gracchen, Catilina u. A. ſpäterhin die heftigſten Angriffe von Seiten der Gegenparthei zu erfahren hatten [11]). Kein Wunder alſo, daß überall, wo es von Unterdrückung und Beſtrafung ſolcher inneren Meutereien ſich handelte, die Conſuln auch nicht gern allein einſchreiten wollten, ſondern vielmehr dadurch, daß ſie die Sache zuerſt in den Senat brachten, und dann nur nach deſſen Anſicht ihr Verfahren einrichteten, theils für dieſes eine höhere Autorität, theils für ſich ſelbſt einen ſichereren Stützpunkt gegen die Drohungen ihrer Feinde ſich zu verſchaffen ſuchten. Eben auf dieſe Weiſe aber erklärt es ſich, wenn wir nun bei einer Reihe von ſolchen Fällen bemerkt finden, daß der Senat darüber ſeine Entſcheidung abgegeben habe [12]): nur darf man hier eben nicht an ein eigenes Endurtheil denken, ſondern blos an eine Belehrung und Anweiſung für die betreffenden Magiſtrate. Denn wie wenig es ſich dabei von einer unabhängigen Jurisdiction des Senats handelte, ergiebt ſich ſchon daraus, daß dieſer in allen Fällen der Art das Urtheil nicht ſelbſt ausſprach [13]), ſondern durchgängig nur die regelmäßigen Magiſtrate, die Conſuln oder ausnahmsweiſe die Dictatoren, zur Unterſuchung und Urtheilsfällung beauftragte; und zwar ſo, daß dieſe jetzt nicht, wie man wohl behauptet, als deſſen bloſe Commiſſarien zu betrachten ſind, ſondern als Selbſtberechtigte, welche, wenn ſie, freilich mit Hintanſetzung alles Herkommens, den Muth dazu gehabt, auch wohl ohne jenen Auftrag hätten handeln können.

---

11) Dirkſen a. a. O. S. 124. 148. S. auch Mein Progr. de confessionis effectu in proc. crim. Rom. Turici 1837. p. 16—18.

12) Dionys. V. 55—57. Livius VI. 11. IX. 26. XXXIV. 44. XXXIX. 14. 18.

13) Eine Ausnahme ſcheint in dem bei Valer. Max. IX. 15, 2. erzählten Falle Statt gefunden zu haben; allein die Unrichtigkeit dieſer Erzählung ergiebt ſich aus Appian. de bell. civ. III. 3. Daß dagegen am Ende der Republik die Beſchlüſſe des Senats nur bloſe Beſtätigungen der Machtgebote Cäſar's und beziehungsweiſe der Triumvirn geweſen ſind, verſteht ſich von ſelbſt, wenn es auch nicht beſonders erwähnt wird. Vgl. Appian. de bell. civ. III. 95. Dio Cass. XLVIII. 33.

Dagegen führt man jedoch mehrere Beiſpiele an, wo der Senat über reine Privatverbrechen abgeurtheilt haben ſoll, und wo daher auch die eben bemerkte Rückſicht einer Rettung des geſammten Staats nicht entſcheiden könne. Allein daß wenigſtens zwei dieſer Fälle [14]) gar nicht hierher gehören, ſondern aus einem ganz anderen Geſichtspunkt aufgefaßt werden müſſen, wird ſelbſt von Dirkſen zugegeben [15]). Was aber die übrigen Proceſſe angeht, auf welche man ſich in dieſer Hinſicht beruft, ſo betreffen dieſe das Verbrechen der Vergiftung, und zwar der erſte die berüchtigte Giftmiſcherei der römiſchen Matronen im J. 423 [16]), der zweite den ganz ähnlichen Fall vom J. 574 [17]). Betrachtet man jedoch dieſe beiden Fälle genauer, ſo wird es einleuchtend, daß weder der eine noch der andere von dem Standpunkte eines gewöhnlichen Privatverbrechens beurtheilt werden darf, ſondern daß vielmehr die beſonderen Umſtände, der Stand der Verbrecherinnen, ihre Zahl, das Aufſehen, welches die Sache erregte, in der man zuletzt ſogar ein Prodigium zu erblicken glaubte [18]), im Sinne der damaligen Zeit eine andere Auffaſſungsweiſe erheiſchten, und beide Unterſuchungen, wenn auch nicht gerade zur Erhaltung des ganzen Staats, doch jedenfalls im Intereſſe des geſammten Staatswohls als nothwendig, und ſomit auch hier, ähnlich wie bei eigentlichen Meutereien, ein Einſchreiten der oberſten Magiſtrate und eine Mitwirkung des Senats als gerechtfertigt erſcheinen ließen. Das Auffallende hiebei liegt nur darin, daß in dem zweiten Falle vom J. 574 nicht, wie dieſes doch ſonſt immer geſchehen mußte, von den Conſuln ſelbſt der Proceß geführt, ſondern ausnahmsweiſe der Prätor Peregri-

14) Livius VIII. 28. Valer. Max. VI. 1, 9. Plutarch. Marcell. c. 2. Nach einer anderen Nachricht iſt der von Plutarch berichtete Fall gar nicht im Senate verhandelt worden. Valer. Max. VI. 1, 7.

15) Dirkſen a. a. O. S. 131. 132.

16) Livius VIII. 18. Valer. Max. II. 5, 3.

17) Livius XL. 37.

18) Livius VIII. 18. prodigii ea res loco habita. XL. 37. prodigii loco ea clades haberi coepta est.

nus, C. Claudius, damit beauftragt wurde. Allein auch dieſe Sonderbarkeit verſchwindet, wenn man bedenkt, daß eben kurz vorher einer der beiden Conſuln, C. Calpurnius Piſo, geſtorben war, und daher denn, vor Ernennung ſeines Nachfolgers, der andere, A. Poſtumius Albinus, ſeine Zeit natürlich nicht auf eine ſo weitläufige Unterſuchungsſache verwenden konnte, vielmehr nothgedrungen hier von der allgemeinen Regel eine Ausnahme gemacht werden mußte.

Iſt nun nach dem Bisherigen als feſtſtehend zu betrachten, daß wenigſtens hinſichtlich aller in Rom und von römiſchen Bürgern begangenen Verbrechen dem Senate nicht nur keine ſelbſtſtändige Gerichtsbarkeit zukam, ſondern überhaupt ſeine ganze desfallſige Thätigkeit ſich darauf beſchränkte, in Anſehung jener, ſelbſt bei der weiteſten Ausdehnung, immer nur ſelten vorkommenden Fälle, wo gerade die augenblickliche Gefahr des Staats die Ergreifung außerordentlicher Maaßregeln zu erfordern ſchien, die oberſten Magiſtrate mit ſeinem Anſehen zu unterſtützen und zu den geeigneten Schritten zu autoriſiren: ſo läßt ſich jetzt auch die, gewöhnlich für beſonders ſchwierig gehaltene, Frage nach dem Verhältniſſe, in welchem dieſe ſogenannte Senatsjurisdiction zu der Jurisdiction der Magiſtrate und insbeſondere zu der der Volkscomitien geſtanden hat[19]), gleichſam von ſelbſt beantworten. Da nämlich, wie früher bemerkt wurde, nach dem faſt gänzlichen Untergange der urſprünglichen Magiſtratsgerichtsbarkeit, blos noch die Volkscomitien allein eigentlich über die Verbrechen römiſcher Bürger zu entſcheiden hatten, ſo konnte natürlich von einer Gerichtsbarkeit der Magiſtrate, und daher zugleich von einer Gerichtsbarkeit des Senats, auch nur noch unter der Vorausſetzung die Rede ſein, daß eben ausnahmsweiſe ſolche Fälle eintraten, wo die Gefahr des Staats eine Abweichung von der ſonſtigen Regel verlangte. Allein unter welchen Bedingungen

19) Vgl. Dirkſen a. a. O. S. 138—152.

gerade dieſes anzunehmen war, und wie oft demnach überhaupt eine ſolche Ausnahme eintreten ſollte, mußte nothwendig immer dem eigenen Ermeſſen der Magiſtrate und beziehungsweiſe des Senats überlaſſen bleiben; ſo daß denn, wie ſehr auch, trotz der ſpäteren Verantwortlichkeit, ein Mißbrauch von Seiten der Magiſtrate zu beſorgen ſein mochte, der Natur der Sache nach eine beſtimmte Gränze in dieſer Beziehung, und ſomit überhaupt eine feſte Norm gegenüber von der Jurisdiction der Comitien, gar nicht angegeben werden kann.

Etwas verſchieden von dem bisher betrachteten Verhältniſſe geſtaltete ſich die Thätigkeit des Senats hinſichtlich der von nichtrömiſchen Bürgern in Italien oder in den Provinzen begangenen Verbrechen. Da nämlich durch den oben erwähnten Grundſatz: de capite civis nisi per maximum comitiatum ne ferunto, die ausſchließliche Competenz der Volkscomitien blos für eigentliche Römer anerkannt war, ſo mußte natürlich in Anſehung aller übrigen Fälle die ſonſt ſo weit gehende Jurisdiction der Magiſtrate fortwährend eine höhere Bedeutung behalten, und damit auch die Jurisdiction des Senats ſelbſt einen größeren Umfang erlangen. Allein nicht nur dem Umfange nach war der ſtrafrechtlichen Thätigkeit des Senats hier ein weiteres Feld angewieſen, ſondern, gleich wie in Beziehung auf alle äußeren Angelegenheiten überhaupt [20]), war dieſelbe auch an und für ſich freier und von dem Einfluſſe der Magiſtrate unabhängiger. Betrachtet man nämlich die zahlreichen Nachrichten, wo ein Einſchreiten des Senats wegen Verbrechen außerhalb Rom's erwähnt wird, ſo beziehen ſich dieſe nicht nur, was freilich der gewöhnlichere Fall iſt, auf Treubruch, Widerſetzlichkeit, Empörung ꝛc. der Bundesgenoſſen [21]), ſondern es kommen ſogar Beiſpiele vor, wo über die Entſcheidung gewöhnlicher Privatverbrechen, namentlich über Gift-

20) Vgl. Rubino Röm. Verfaſſung. I. S. 165—176.

21) Dionys. V. 60. Livius IV. 23. VI. 13. 17. VIII. 19. 20. IX. 26. X. 1. XXVIII. 10. XXIX. 36. XXXII. 26. XXXIII. 36.

mord[22]) und Tödtung[23]), in dem Senate verhandelt wird. Und daß dabei, wenigſtens zur Zeit des eigentlichen Höhepunkts der Republik[24]), zugleich eine größere Selbſtſtändigkeit deſſelben hervortrat, ergiebt ſich am deutlichſten daraus, daß es hier keineswegs immer die Conſuln geweſen ſind, denen man die Beſtrafung der einzelnen Verbrechen übertrug, ſondern daß zu dieſem Zwecke vielmehr bald ein eigener Dictator ernannt[25]), bald die gewöhnlichen Prätoren ermächtigt[26]), bald auch unmittelbar von dem Senate ſelbſt das Urtheil geſprochen wurde[27]), ja daß ſogar dann, wenn die Conſuln in eigener Perſon die Unterſuchung führten, die Zuerkennung der Strafe doch ſehr häufig nicht von ihnen, ſondern ebenfalls wieder von dem Senate ausging[28]). Allein ſo bedeutend immerhin in dieſer Beziehung die Jurisdiction des Senats erſcheint, ſo wurde dieſelbe doch ihrem äußeren Umfange nach durch die Jurisdiction der Provincialmagiſtrate[29]), und zum Theil ſelbſt durch die Gerichtsbarkeit der Municipien[30]), in dem Grade beſchränkt, daß ſie ſtets eigentlich nur die Ausnahme zur Regel bildete. Das Verhältniß zwiſchen dieſen Localbehörden und dem Senate iſt nämlich gewiß ſo zu beſtimmen, daß dem letztern — höchſtens etwa die allerſchwerſten Verbrechen, wie namentlich Mord und Vergiftung, aber auch dieſe vielleicht nur unter der Vorausſetzung eines dadurch erregten beſonderen

22) Livius XXXIX. 41. XL. 37. 43.

23) Cicero Brutus. c. 22.

24) Daß in der früheren Zeit auch hier die Magiſtrate ziemlich unabhängig gehandelt haben müſſen, ergiebt ſich aus Dionys. V. 60., wo es als beſondere Beſcheidenheit des Conſuls hervorgehoben wird, daß er die Entſcheidung des fraglichen Falles dem Senate überlaſſen habe. S. jedoch Dirkſen a. a. O. S. 116.

25) Livius IV. 23. IX. 26. XXVIII. 10.

26) Livius XXXII. 26. XXXIII. 36.

27) Livius Epit. 61.

28) Dionys. V. 60. Livius VI. 13. VIII. 19.

29) S. Per. II. Abth. I. Unterabth. II. Kap. II.

30) S. Per. II. Abth. I. Unterabth. II. Kap. I.

blieb vielmehr immer die Beſtrafung der wirklichen oder vermeintlichen Angriffe gegen die Plebs als ſolche; und ſo wie nun bei den damals fortwährenden Kämpfen zwiſchen Plebejern und Patriciern dieſe Angriffe ſich beſtändig erneuerten, ſo mußte auch den Geſchichtſchreibern gerade die Erwähnung aller desfallſigen gerichtlichen Entſcheidungen von beſonderer Wichtigkeit erſcheinen: die Centurien dagegen hatten mit ſolchen Partheikämpfen nichts zu thun; ihr Wirkungskreis erſtreckte ſich vielmehr vorzugsweiſe auf Beſtrafung der ſ. g. gemeinen Verbrechen, und es begreift ſich daher, wie deren Hervorhebung in den zunächſt auf Erzählung der politiſchen Geſchichte gerichteten Quellen keinen beſonderen Platz finden konnte. Eben dieſe gemeinen Verbrechen mußten aber begreiflicher Weiſe der Zahl nach ſtets die Mehrheit bilden; und wie ſehr demnach auch die Tribus ihre urſprüngliche Competenz allmählig ausgedehnt und ſelbſt auf gemeine Verbrechen übertragen hatten, ſo unterliegt es doch keinem Bedenken, daß die Centurien wenigſtens hinſichtlich aller derartigen Verbrechen auch jetzt noch als die regelmäßige Behörde zu betrachten waren [29]), und ſomit wohl auch die Geſammtzahl der von ihnen entſchiedenen Criminalproceſſe jene der von den Tribus abgeurtheilten eher überwogen haben, als hinter derſelben zurückgeblieben ſein mochte. Ja was namentlich die in den Geſetzen dieſer Periode durch die bekannte Formel: sacer esto! ſo häufig angedrohte Gottesacht betrifft [30]), ſo ſcheint es keinen Zweifel zu leiden, daß auch in dieſer Beziehung wieder die Centurien es

---

(Die Verfaſſung des Servius Tullius in ihrer Entwickelung.) Hamburg 1841. S. 343 ff.

29) Noch bei Gelegenheit von Cicero's Rückberufung ſagte einer der Senatoren: non posse quemquam de civitate tolli sine iudicio; de capite non modo ferri, sed ne iudicari quidem posse, nisi comitiis centuriatis. Cicero pro Sext. c. 34.

30) Brissonius de formul. II. 20. Abegg de antiq. Rom. iur. crim. p. 44—47. Sanio Observatt. ad L. Corn. de sicariis. Regiomont. 1827. p. 58—61. Platner de crim. iur. antiq. Rom. p. 26—39.

gewesen sind, von welchen die Aechtung in jedem einzelnen Falle förmlich auszusprechen war [31]).

Viertes Kapitel.

Gerichtsbarkeit des Senats.

Schon am Schlusse des ersten Kapitels ist gezeigt worden, wie selbst die Gerichtsbarkeit der Könige durch die Concurrenz des Senats einigermaßen beschränkt war. Nach der Angabe des Dionysius soll freilich das Verhältniß so gewesen sein, daß der Senat eine vollkommen selbstständige Jurisdiction besessen habe, und zwar anfangs in der Art, daß, im Gegensatze der schwereren Verbrechen, worüber die Könige allein geurtheilt hätten, alle leichteren, in der Folge aber, nach einer Verordnung des Servius Tullius, sogar alle nicht gegen den Staat selbst gerichteten Handlungen seiner Entscheidung anheimgefallen wären [1]). Allein diese Darstellung ist offenbar unrichtig [2]), und sämmtliche Beispiele, wo eine strafrechtliche Thätigkeit des Senats aus dieser Periode erwähnt wird, stehen damit in direktem Widerspruche [3]). Nach dem bereits oben Bemerkten beschränkte sich dessen ganze Wirksamkeit vielmehr darauf, daß ursprünglich wenigstens bei besonders wichtigen Fällen, späterhin aber wohl überhaupt bei den meisten Verbrechen die Könige nicht schon für ihre Person allein, sondern

31) Festus s. v. Sacer mons... At homo sacer is est, quem populus iudicavit ob maleficium, neque fas est eum immolari, sed, qui occidit, parricidii non damnatur. Vgl. Zachariä Cornelius Sulla. II. S. 120. Ch. R. Köstlin die Perduellio unter den römischen Königen. Tübingen 1841. S. 131 - 137. Anderer Meinung ist Roßhirt im N. Archiv d. Crim. R. XI. S. 8.

1) Dionys. II. 14. IV. 25.

2) Dirksen Civil. Abhandl. I. S. 100. 101. Rubino Röm. Verfassung. I. S. 450. 451. S. jedoch E. Sell Recuperatio der Römer. Braunschweig 1837. S. 160.

3) Vgl. Dionys. III. 26. Zonaras VII. 9.

nur erſt nach Anhörung des Senats das Urtheil zu fällen pflegten: überall jedoch in der Weiſe, daß der Senat blos ein Gutachten abzugeben hatte, die Könige aber durch ſeine Meinung keineswegs gebunden waren. Allein wie geſtaltete ſich dieſes Verhältniß zur Zeit der Republik?

Nach der gewöhnlichen Anſicht, welche neuerlich beſonders von Dirkſen vertheidigt worden iſt, ſoll dem Senate jetzt nicht nur eine von der Gerichtsbarkeit der Magiſtrate und Volkscomitien unabhängige Jurisdiction übertragen worden ſein, ſondern es ſoll dieſelbe auch einen ſehr ausgedehnten Umfang gehabt, und namentlich ſowohl über Italien als über Rom ſelbſt ſich erſtreckt haben [4]). Jedoch die Richtigkeit dieſer Anſicht möchte ſchon aus dem Grunde zu beſtreiten ſein, weil, dieſelbe vorausgeſetzt, der ganze Begriff und die eigenthümliche Natur des Senats überhaupt dadurch verrückt werden dürfte [5]). Nach der urſprünglichen Bedeutung nämlich, welche in ſpäteren Zeiten zwar vielfach modificirt aber niemals wirklich umgeändert worden iſt, beſtand das Weſen des Senats darin, für die höchſten Machthaber des Staats, die Könige oder Conſuln, ein berathendes Collegium zu bilden, und daher in allen Fällen, wo er von ihnen um Rath gefragt wurde, ſein Gutachten (senatus consultum) abzugeben, keineswegs aber darin, hinſichtlich irgend eines Gegenſtands ſelbſtſtändig oder gar gegen den Willen jener Machthaber zu handeln [6]). Dieſes Verhältniß war an und für ſich gegenüber

---

4) Dirkſen Civil. Abhandl. Bd. I. Nr. 2. Damit übereinſtimmend iſt Schmiedicke Histor. proc. crim. Rom. p. 95—124. Vgl. auch Roßhirt im N. Archiv d. Crim. R. XI. S. 30—35.

5) Vgl. Burckhardt Criminalgerichtsbarkeit. S. 5. Ueber die zum Theil ganz unhaltbaren Anſichten der älteren Schriftſteller: Dirkſen a. a. O. S. 105—108.

6) Daher ſoll ſchon Romulus zu den Senatoren geſagt haben: *ἐγὼ ὑμᾶς, ὦ πατέρες, ἐξελεξάμην, οὐχ ἵνα ὑμεῖς ἐμοὶ ἄρχητε, ἀλλ' ἵνα ἐγὼ ὑμῖν ἐπιτάττοιμι.* Dio Cass. Fragm. Vatican. 4. Und in derſelben Weiſe äußerte der Conſul Poſtumius Megellus: *οὐ τὴν βουλὴν ἄρχειν ἑαυτοῦ, ἕως ἐστὶν ὕπατος, ἀλλ' αὐτὸν τῆς βουλῆς.* Dionys. Excerpt. ed. Reiske. p. 2334. Vgl. Dio Cass. Fragm. Vatican. 41.

von den Consuln dasselbe wie gegenüber von den Königen; allein faktisch trat hier doch eine bedeutende Verschiedenheit ein. Die Gewalt der Könige dauerte lebenslänglich, und sie waren Niemandem zur Rechenschaft verpflichtet: die Consuln dagegen kehrten nach Ablauf ihres Amtsjahrs in den Privatstand zurück, und mußten für alle ihre Handlungen die strengste Verantwortlichkeit fürchten. Gerade deshalb aber begreift es sich, wie zwar wohl jene bisweilen die begutachtende Meinung des Senats umgehen oder selbst dessen ausgesprochenen Willen hintansetzen konnten, die Consuln dagegen, wenn sie nicht selbst jeder Stütze sich berauben wollten, gar niemals, oder doch nur in den allerseltensten Fällen, dergleichen wagen durften [7]). Ja es erklärt sich hiernach, wie sich jetzt allmählig die Sache so machen konnte, daß wenigstens in Beziehung auf gewisse Verhältnisse, namentlich in Beziehung auf auswärtige Angelegenheiten, jene Einholung der Meinung des Senats für geradezu nothwendig, das Senatusconsultum selbst aber nicht mehr als ein bloses Gutachten, sondern vielmehr als die wirkliche Entscheidung betrachtet zu werden pflegte [8]). — Hält man nun aber diese Ansicht fest, so leuchtet es von selbst ein, daß dem Senate eigentlich niemals eine selbstständige, von der Mitwirkung der Magistrate unabhängige, Jurisdiction zukommen konnte, sondern daß fortwährend, gleich wie zur Zeit des Königthums, sein ganzer Einfluß im Grunde blos darin bestand, für die Consuln eine berathende Behörde zu bilden, wenn auch allerdings in der Art, daß die Einholung seiner Meinung jetzt kaum mehr versäumt werden durfte, die unbe-

---

Sehr bezeichnend für das eigentliche Verhältniß des Senats ist auch die bekannte Formel der Senatusconsulte: „si consulibus videretur." Brissonius de formul. II. 56. 109. Donat. in Terent. Adelph. III. 5, 1. Ubi aliquid senatus consulibus iniungit, addit: si eis videatur.

7) Vgl. Dionys. Excerpt. l. c. Cicero pro Sext. c. 19. in Pison. c. 8. S. auch Orat. post redit. in Senat. c. 7. in hac civitate omnes ante vos consules senatui paruerunt.

8) Ueber diese ganze Stellung des Senats besonders: Rubino Röm. Verfassung. I. S. 145—183.

dingte Befolgung derſelben aber wenigſtens in Beziehung auf gewiſſe Verhältniſſe für unerläßlich angeſehen wurde [9]).

Von dieſer Anſicht ausgehend laſſen ſich nunmehr alle einzelnen Beiſpiele, wo eine ſtrafrechtliche Wirkſamkeit des Senats erwähnt wird, ſehr leicht erklären. Jedoch muß man vor allem zwiſchen denjenigen Fällen unterſcheiden, wo jene Wirkſamkeit hinſichtlich ſolcher Verbrechen ſich äußerte, welche in Rom ſelbſt oder wenigſtens von einem römiſchen Bürger verübt wurden, und hinſichtlich ſolcher, welche in dem übrigen Italien oder in den Provinzen vorkamen. Was nämlich die erſten betrifft, ſo iſt bereits oben bemerkt worden, wie in dieſer Beziehung ſchon von den früheſten Zeiten her die Gerichtsbarkeit der Magiſtrate zwar in hohem Grade beſchränkt wurde, wie aber daneben doch immer und bis zum Ende der Republik ſich die Anſicht erhalten hat, daß wenigſtens ausnahmsweiſe hinſichtlich ſolcher Vorfälle, wodurch der Staat ſelbſt in unmittelbare Gefahr geſetzt werde, gerade den Conſuln die Pflicht zukomme, ohne weiteres alle Maaßregeln zu ergreifen, welche die Dringlichkeit des Augenblicks nothwendig mache [10]). So wenig jedoch dieſer Grundſatz als ſolcher jemals beſtritten wurde, um ſo ängſtlicher überwachte man ſeine Anwendung, und um ſo gefährlicher mußte, namentlich wenn die Intereſſen politiſcher Partheiungen dabei in's Spiel kamen, die dadurch übernommene Verbindlichkeit erſcheinen. Sehen wir ja doch, wie aus dieſem Grunde oft die Maaßregeln gegen die offen-

9) Ziemlich gleiche Anſicht vertheidigt auch Van der Hoop de iis qui antiq. apud Rom. de crim. iudic. in Meermanu thes. Suppl. p. 620. 621. Allein freilich iſt es gerade dieſer Schriftſteller, gegen welchen Dirkſen a. a. O. S. 139. den allerbitterſten Tadel ausgeſprochen hat, wenn auch der Grund dieſes Tadels, daß nämlich auf dieſe Weiſe der Senat unter die Bothmäßigkeit der Magiſtrate geſtellt, und ſomit jede freie Verfaſſung undenkbar werde, ſchwer zu begreifen ſein möchte. Die Römer ſelbſt dachten hierüber jedenfalls anders! Vgl. Livius II. 1. Libertatis autem originem inde magis, quia annum imperium consulare factum est, quam quod deminutum quidquam sit ex regia potestate, numeres. Omnia iura, omnia insignia primi consules tenuere.

10) S. Kap. II. Not. 20.

kundigſten Empörer, wie z. B. gegen Sp. Mälius, die beiden Gracchen, Catilina u. A. ſpäterhin die heftigſten Angriffe von Seiten der Gegenparthei zu erfahren hatten [11]). Kein Wunder alſo, daß überall, wo es von Unterdrückung und Beſtrafung ſolcher inneren Meutereien ſich handelte, die Conſuln auch nicht gern allein einſchreiten wollten, ſondern vielmehr dadurch, daß ſie die Sache zuerſt in den Senat brachten, und dann nur nach deſſen Anſicht ihr Verfahren einrichteten, theils für dieſes eine höhere Autorität, theils für ſich ſelbſt einen ſicherern Stützpunkt gegen die Drohungen ihrer Feinde ſich zu verſchaffen ſuchten. Eben auf dieſe Weiſe aber erklärt es ſich, wenn wir nun bei einer Reihe von ſolchen Fällen bemerkt finden, daß der Senat darüber ſeine Entſcheidung abgegeben habe [12]): nur darf man hier eben nicht an ein eigenes Endurtheil denken, ſondern blos an eine Belehrung und Anweiſung für die betreffenden Magiſtrate. Denn wie wenig es ſich dabei von einer unabhängigen Jurisdiction des Senats handelte, ergiebt ſich ſchon daraus, daß dieſer in allen Fällen der Art das Urtheil nicht ſelbſt ausſprach [13]), ſondern durchgängig nur die regelmäßigen Magiſtrate, die Conſuln oder ausnahmsweiſe die Dictatoren, zur Unterſuchung und Urtheilsfällung beauftragte; und zwar ſo, daß dieſe jetzt nicht, wie man wohl behauptet, als deſſen bloſe Commiſſarien zu betrachten ſind, ſondern als Selbſtberechtigte, welche, wenn ſie, freilich mit Hintanſetzung alles Herkommens, den Muth dazu gehabt, auch wohl ohne jenen Auftrag hätten handeln können.

---

11) Dirkſen a. a. O. S. 124. 148. S. auch Mein Progr. de confessionis effectu in proc. crim. Rom. Turici 1837. p. 16—18.

12) Dionys. V. 55—57. Livius VI. 11. IX. 26. XXXIV. 44. XXXIX. 14. 18.

13) Eine Ausnahme ſcheint in dem bei Valer. Max. IX. 15, 2. erzählten Falle Statt gefunden zu haben; allein die Unrichtigkeit dieſer Erzählung ergiebt ſich aus Appian. de bell. civ. III. 3. Daß dagegen am Ende der Republik die Beſchlüſſe des Senats nur bloſe Beſtätigungen der Machtgebote Cäſar's und beziehungsweiſe der Triumvirn geweſen ſind, verſteht ſich von ſelbſt, wenn es auch nicht beſonders erwähnt wird. Vgl. Appian. de bell. civ. III. 95. Dio Cass. XLVIII. 33.

Dagegen führt man jedoch mehrere Beiſpiele an, wo der Senat über reine Privatverbrechen abgeurtheilt haben ſoll, und wo daher auch die eben bemerkte Rückſicht einer Rettung des geſammten Staats nicht entſcheiden könne. Allein daß wenigſtens zwei dieſer Fälle [14]) gar nicht hierher gehören, ſondern aus einem ganz anderen Geſichtspunkt aufgefaßt werden müſſen, wird ſelbſt von Dirkſen zugegeben [15]). Was aber die übrigen Proceſſe angeht, auf welche man ſich in dieſer Hinſicht beruft, ſo betreffen dieſe das Verbrechen der Vergiftung, und zwar der erſte die berüchtigte Giftmiſcherei der römiſchen Matronen im J. 423 [16]), der zweite den ganz ähnlichen Fall vom J. 574 [17]). Betrachtet man jedoch dieſe beiden Fälle genauer, ſo wird es einleuchtend, daß weder der eine noch der andere von dem Standpunkte eines gewöhnlichen Privatverbrechens beurtheilt werden darf, ſondern daß vielmehr die beſonderen Umſtände, der Stand der Verbrecherinnen, ihre Zahl, das Aufſehen, welches die Sache erregte, in der man zuletzt ſogar ein Prodigium zu erblicken glaubte [18]), im Sinne der damaligen Zeit eine andere Auffaſſungsweiſe erheiſchten, und beide Unterſuchungen, wenn auch nicht gerade zur Erhaltung des ganzen Staats, doch jedenfalls im Intereſſe des geſammten Staatswohls als nothwendig, und ſomit auch hier, ähnlich wie bei eigentlichen Meutereien, ein Einſchreiten der oberſten Magiſtrate und eine Mitwirkung des Senats als gerechtfertigt erſcheinen ließen. Das Auffallende hiebei liegt nur darin, daß in dem zweiten Falle vom J. 574 nicht, wie dieſes doch ſonſt immer geſchehen mußte, von den Conſuln ſelbſt der Proceß geführt, ſondern ausnahmsweiſe der Prätor Peregri-

14) Livius VIII. 28. Valer. Max. VI. 1, 9. Plutarch. Marcell. c. 2. Nach einer anderen Nachricht iſt der von Plutarch berichtete Fall gar nicht im Senate verhandelt worden. Valer. Max. VI. 1, 7.

15) Dirkſen a. a. O. S. 131. 132.

16) Livius VIII. 18. Valer. Max. II. 5, 3.

17) Livius XL. 37.

18) Livius VIII. 18. prodigii ea res loco habita. XL. 37. prodigii loco ea clades haberi coepta est.

nus, C. Claudius, damit beauftragt wurde. Allein auch dieſe Sonderbarkeit verſchwindet, wenn man bedenkt, daß eben kurz vorher einer der beiden Conſuln, C. Calpurnius Piſo, geſtorben war, und daher denn, vor Ernennung ſeines Nachfolgers, der andere, A. Poſtumius Albinus, ſeine Zeit natürlich nicht auf eine ſo weitläufige Unterſuchungsſache verwenden konnte, vielmehr nothgedrungen hier von der allgemeinen Regel eine Ausnahme gemacht werden mußte.

Iſt nun nach dem Bisherigen als feſtſtehend zu betrachten, daß wenigſtens hinſichtlich aller in Rom und von römiſchen Bürgern begangenen Verbrechen dem Senate nicht nur keine ſelbſtſtändige Gerichtsbarkeit zukam, ſondern überhaupt ſeine ganze desfallſige Thätigkeit ſich darauf beſchränkte, in Anſehung jener, ſelbſt bei der weiteſten Ausdehnung, immer nur ſelten vorkommenden Fälle, wo gerade die augenblickliche Gefahr des Staats die Ergreifung außerordentlicher Maaßregeln zu erfordern ſchien, die oberſten Magiſtrate mit ſeinem Anſehen zu unterſtützen und zu den geeigneten Schritten zu autoriſiren: ſo läßt ſich jetzt auch die, gewöhnlich für beſonders ſchwierig gehaltene, Frage nach dem Verhältniſſe, in welchem dieſe ſogenannte Senatsjurisdiction zu der Jurisdiction der Magiſtrate und insbeſondere zu der der Volkscomitien geſtanden hat [19]), gleichſam von ſelbſt beantworten. Da nämlich, wie früher bemerkt wurde, nach dem faſt gänzlichen Untergange der urſprünglichen Magiſtratsgerichtsbarkeit, blos noch die Volkscomitien allein eigentlich über die Verbrechen römiſcher Bürger zu entſcheiden hatten, ſo konnte natürlich von einer Gerichtsbarkeit der Magiſtrate, und daher zugleich von einer Gerichtsbarkeit des Senats, auch nur noch unter der Vorausſetzung die Rede ſein, daß eben ausnahmsweiſe ſolche Fälle eintraten, wo die Gefahr des Staats eine Abweichung von der ſonſtigen Regel verlangte. Allein unter welchen Bedingungen

19) Vgl. Dirkſen a. a. O. S. 138—152.

gerade dieſes anzunehmen war, und wie oft demnach überhaupt eine ſolche Ausnahme eintreten ſollte, mußte nothwendig immer dem eigenen Ermeſſen der Magiſtrate und beziehungsweiſe des Senats überlaſſen bleiben; ſo daß denn, wie ſehr auch, trotz der ſpäteren Verantwortlichkeit, ein Mißbrauch von Seiten der Magiſtrate zu beſorgen ſein mochte, der Natur der Sache nach eine beſtimmte Gränze in dieſer Beziehung, und ſomit überhaupt eine feſte Norm gegenüber von der Jurisdiction der Comitien, gar nicht angegeben werden kann.

Etwas verſchieden von dem bisher betrachteten Verhältniſſe geſtaltete ſich die Thätigkeit des Senats hinſichtlich der von nichtrömiſchen Bürgern in Italien oder in den Provinzen begangenen Verbrechen. Da nämlich durch den oben erwähnten Grundſatz: de capite civis nisi per maximum comitiatum ne ferunto, die ausſchließliche Competenz der Volkscomitien blos für eigentliche Römer anerkannt war, ſo mußte natürlich in Anſehung aller übrigen Fälle die ſonſt ſo weit gehende Jurisdiction der Magiſtrate fortwährend eine höhere Bedeutung behalten, und damit auch die Jurisdiction des Senats ſelbſt einen größeren Umfang erlangen.. Allein nicht nur dem Umfange nach war der ſtrafrechtlichen Thätigkeit des Senats hier ein weiteres Feld angewieſen, ſondern, gleich wie in Beziehung auf alle äußeren Angelegenheiten überhaupt [20]), war dieſelbe auch an und für ſich freier und von dem Einfluſſe der Magiſtrate unabhängiger. Betrachtet man nämlich die zahlreichen Nachrichten, wo ein Einſchreiten des Senats wegen Verbrechen außerhalb Rom's erwähnt wird, ſo beziehen ſich dieſe nicht nur, was freilich der gewöhnlichere Fall iſt, auf Treubruch, Widerſetzlichkeit, Empörung ꝛc. der Bundesgenoſſen [21]), ſondern es kommen ſogar Beiſpiele vor, wo über die Entſcheidung gewöhnlicher Privatverbrechen, namentlich über Gift-

20) Vgl. Rubino Röm. Verfaſſung. I. S. 165—176.
21) Dionys. V. 60. Livius IV. 23. VI. 13. 17. VIII. 19. 20. IX. 26. X. 1. XXVIII. 10. XXIX. 36. XXXII. 26. XXXIII. 36.

mord [22]) und Tödtung [23]), in dem Senate verhandelt wird. Und daß dabei, wenigſtens zur Zeit des eigentlichen Höhepunkts der Republik [24]), zugleich eine größere Selbſtſtändigkeit deſſelben hervortrat, ergiebt ſich am deutlichſten daraus, daß es hier keineswegs immer die Conſuln geweſen ſind, denen man die Beſtrafung der einzelnen Verbrechen übertrug, ſondern daß zu dieſem Zwecke vielmehr bald ein eigener Dictator ernannt [25]), bald die gewöhnlichen Prätoren ermächtigt [26]), bald auch unmittelbar von dem Senate ſelbſt das Urtheil geſprochen wurde [27]), ja daß ſogar dann, wenn die Conſuln in eigener Perſon die Unterſuchung führten, die Zuerkennung der Strafe doch ſehr häufig nicht von ihnen, ſondern ebenfalls wieder von dem Senate ausging [28]). Allein ſo bedeutend immerhin in dieſer Beziehung die Jurisdiction des Senats erſcheint, ſo wurde dieſelbe doch ihrem äußeren Umfange nach durch die Jurisdiction der Provincialmagiſtrate [29]), und zum Theil ſelbſt durch die Gerichtsbarkeit der Municipien [30]), in dem Grade beſchränkt, daß ſie ſtets eigentlich nur die Ausnahme zur Regel bildete. Das Verhältniß zwiſchen dieſen Localbehörden und dem Senate iſt nämlich gewiß ſo zu beſtimmen, daß dem letztern — höchſtens etwa die allerſchwerſten Verbrechen, wie namentlich Mord und Vergiftung, aber auch dieſe vielleicht nur unter der Vorausſetzung eines dadurch erregten beſonderen

---

22) Livius XXXIX. 41. XL. 37. 43.

23) Cicero Brutus. c. 22.

24) Daß in der früheren Zeit auch hier die Magiſtrate ziemlich unabhängig gehandelt haben müſſen, ergiebt ſich aus Dionys. V. 60., wo es als beſondere Beſcheidenheit des Conſuls hervorgehoben wird, daß er die Entſcheidung des fraglichen Falles dem Senate überlaſſen habe. S. jedoch Dirkſen a. a. O. S. 116.

25) Livius IV. 23. IX. 26. XXVIII. 10.

26) Livius XXXII. 26. XXXIII. 36.

27) Livius Epit. 61.

28) Dionys. V. 60. Livius VI. 13. VIII. 19.

29) S. Per. II. Abth. I. Unterabth. II. Kap. II.

30) S. Per. II. Abth. I. Unterabth. II. Kap. I.

Aufſehens, ausgenommen — blos die Entſcheidung über eigentliche Staatsverbrechen im heutigen Sinne, den Provincial- und beziehungsweiſe den Municipalbeamten aber die Entſcheidung über alle ſogenannten Privatverbrechen zugekommen iſt [31]).

Bei weitem am unabhängigſten von dem Einfluſſe der Magiſtrate, und in der That faſt als vollkommen ſelbſtſtändige Jurisdiction, erſcheint endlich die Competenz des Senats hinſichtlich der ſo häufig ſich wiederholenden Klagen wegen Ungeſetzlichkeiten, Bedrückungen und ſonſtiger Amtsmißbräuche von Seiten römiſcher Beamten und Feldherrn gegen die Provincialen [32]). Denn weit entfernt, daß hier die Conſuln jedesmal die betreffende Unterſuchung geführt hätten, wurde vielmehr gewöhnlich entweder einer der Prätoren als außerordentlicher Commiſſarius ernannt [33]), oder ſogar unmittelbar von dem Senate das Urtheil gefällt, und dieſes, zum deutlichen Beweiſe der vollkommenſten Freiheit, auch dann, wenn der Angeklagte etwa ſelbſt Conſul war [34]).

Die bisher betrachteten Fälle — Verbrechen der römiſchen Bürger gegen die Exiſtenz des Staats, Empörungen und einige beſonderes Aufſehen erregende Privatverbrechen der Verbündeten, ſowie Amtsmißbräuche der Provincialmagiſtrate — ſind die einzigen Beiſpiele [35]), wo eine ſtrafrechtliche Thätigkeit des Senats erwähnt wird. Jedoch ließe ſich gegen unſere

---

31) Dirkſen Civil. Abhandl. I. S. 137. 149.

32) Livius XXIX. 16—21. XXXIX. 3. XLIII. 7. 8. Diodor. Fragm. XXVII. XXIX. (ed. Bip, T. IX. p. 374—378. 399.)

33) Selbſt da, wo die Conſuln mit Führung der Unterſuchung beauftragt wurden, wird dieſes immer in Ausdrücken erwähnt, welche über die Unabhängigkeit des Senats keinen Zweifel laſſen. Livius XXXIX. 3. Consuli, ut cognosceret statueretque, senatus permiserat.

34) Plutarch. Marcell. c. 23. Valer. Max. IV. 1, 7. Dio Cass. Fragm. ed. Sturz. No. 16.

35) Gewöhnlich zählt man jedoch auch das Sacrilegium hierher. Schmiedicke l. c. p. 110. Allein die Fälle, auf welche man ſich beruft: Livius XXXI. 12. XLII. 3. fallen unter den Geſichtspunkt eines Amtsmißbrauches der Provincialbeamten. Vgl. Dirkſen a. a. O. S. 132. 133.

Darſtellung, und insbeſondere gegen das Leugnen jeder ſelbſtſtändigen Jurisdiction gerade bei den in Rom ſelbſt vorgefallenen und auf den Umſturz der ganzen Verfaſſung gerichteten Handlungen, vielleicht eine Stelle von Cicero anführen, wo ganz allgemein die Gerichtsbarkeit des Senats, der Volkscomitien, und der (in der folgenden Periode hervortretenden) Quäſtiones Perpetuä neben einander geſtellt, und ſomit auch allen dreien dieſelbe Unabhängigkeit beigelegt wird [36]). Allein wenn man bedenkt, daß Cicero, oder wer ſonſt immer in deſſen Sinne die fragliche Rede verfaßt haben mag, gerade wegen der noch fortwährend nachklingenden Vorwürfe über das gegen Catilina und ſeine Mitverſchworenen beobachtete Verfahren, ein ſehr dringendes Intereſſe haben mußte, hier, wie bei ſo vielen anderen Gelegenheiten [37]), dem Senate fälſchlich eine freie Jurisdiction zu vindiciren, um dann auf dieſe Weiſe zugleich jenes Verfahren ſelbſt ſo darzuſtellen, als ob Alles nur von dem Senate ausgegangen ſei: ſo iſt es einleuchtend, daß, eben wegen dieſes Nebenzwecks, die Angabe ſelbſt gewiß alle Bedeutung verliert [38]). Dagegen wird aber die bisher entwickelte Anſicht durch die bekannte und für dieſe ganze Frage mit Recht immer als die Hauptſtelle betrachtete Nachricht des Polybius auf's allerbeſtimmteſte unterſtützt. Polybius ſagt nämlich ausdrücklich, daß dem Senate nur das Recht zugeſtanden habe, über die in Italien (und in den Provinzen) ver-

---

36) Cicero pro domo c. 13. hoc iuris in hac civitate, etiam tum, quum reges essent, dico fuisse: hoc nobis esse a maioribus traditum: hoc esse denique proprium liberae civitatis, ut nihil de capite civis, aut de bonis, sine iudicio senatus, aut populi, aut eorum qui de quaque re constituti iudices sint, detrahi possit.

37) Vgl. Cicero in Catil. III. 3. 6. pro Sext. c. 24. in Pison. c. 7.

38) Bedürfte es hier noch eines anderen Beweiſes, ſo könnte man daran erinnern, wie anerkannter Maßen die ganze Orat. pro domo erſt aus der Kaiſerzeit herrührt, wo allerdings, wie ſich ſpäter zeigen wird, die Stellung des Senats ſich bedeutend verändert hatte, und wo daher auch eine unrichtige Auffaſſung der Verhältniſſe zur Zeit der Republik ſehr erklärlich ſein würde.

übten Verbrechen zu erkennen, allein auch hier blos über wirklichen Treubruch der Bundesgenoſſen, ſowie über einige der ſchwerſten Privatverbrechen, namentlich über Vergiftung und Mord [39]). Zu gleicher Zeit ſetzt derſelbe jedoch hinzu, daß alle in Rom ſelbſt (oder von römiſchen Bürgern) begangenen Geſetzwidrigkeiten ſtets nur von den Volksgerichten abgeurtheilt werden könnten [40]), und indem er auf dieſe Weiſe die Jurisdiction des Senats ſehr beſtimmt ausſchließt, enthält die ganze Nachricht gewiß die beſte Beſtätigung des bisher Geſagten [41]).

Fünftes Kapitel.

Gerichtsbarkeit der Quäſtoren.

Von beſonderem Einfluſſe für die Verwaltung der Criminaljuſtiz erſcheinen, neben den bis jetzt geſchilderten Behörden, die Quäſtoren. Jedoch gerade hier bieten ſich eine Menge Fragen dar, worauf unſere Quellen nur unbeſtimmte oder widerſprechende Antworten geben, und worüber ſelbſt noch von den neueſten Schriftſtellern die verſchiedenſten Anſichten geltend gemacht werden. Worin beſtand der Geſchäftskreis dieſer Quäſtoren? Waren ſie regelmäßige oder blos außerordentliche Beamten? Waren ſie von den Quäſtoren des Parricidiums verſchieden oder gleichbedeutend mit dieſen? Waren die Quäſtoren des Parricidiums und die des Aerariums die nämliche oder eine andere Behörde? Dieſe Fragen müſſen zuerſt beantwortet werden, ehe man genauer auf den Urſprung und das Weſen der quäſtoriſchen Gerichtsbarkeit eingehen kann.

39) Polybius VI. 13. *Ὁμοίως καὶ ὅσα τῶν ἀδικημάτων, τῶν κατ' Ἰταλίαν, προσδεῖται δημοσίας ἐπισκέψεως, λέγω δὲ, οἷον προδοσίας, συνωμοσίας, φαρμακείας, δολοφονίας, τῇ συγκλήτῳ μέλει περὶ τούτων. πρὸς δὲ τούτοις, εἴ τις ἰδιώτης ἢ πόλις, τῶν κατὰ τὴν Ἰταλίαν, διαλύσεως, ἢ ἐπιτιμήσεως, ἢ βοηθείας, ἢ φυλακῆς προσδεῖται, τούτων πάντων ἐπιμελὲς ἐστι τῇ συγκλήτῳ.*

40) S. oben Kap. III. Not. 2.

41) Vgl. noch Duker ad Livium XXXIX. 14.

Was zunächſt die Frage nach dem Geſchäftskreiſe der Quäſtoren im Allgemeinen betrifft, ſo behaupten Manche, daß dieſelben dazu beſtimmt geweſen ſeien, begangene Verbrechen aufzuſpüren, die Schuldigen zur Haft zu bringen, und deren Beſtrafung als öffentliche Ankläger vor Gericht zu betreiben [1]). Zum Beweiſe dieſer Anſicht beruft man ſich hauptſächlich auf Varro und Feſtus [2]). Allein ſo richtig es iſt, daß die Angaben dieſer beiden Grammatiker auf das Vorhandenſein der erſten Spuren eines Einſchreitens von Amtswegen, und daher, wie ſich in der Folge zeigen wird, auf die erſten Keime eines inquiſitoriſchen Verfahrens hindeuten: ſo iſt es doch durchaus falſch, wenn man hieraus den Schluß ableiten will, daß ſchon in dieſen früheſten Zeiten jenes Verfahren vollkommen ausgebildet geweſen, und ſogar eigene Beamten zu deſſen allgemeiner und durchgreifender Handhabung beſtellt worden ſeien. Ja man kann dieſe Annahme gewiſſermaßen von vorn herein eine unmögliche nennen, wenn man bedenkt, daß die Idee eines ſolchen Einſchreitens von Amtswegen ſich bei allen Völkern nur höchſt langſam und ſtufenweiſe zu entwickeln vermag, während dagegen urſprünglich, wie dieſes namentlich auch die Geſchichte des moſaiſchen [3]), griechiſchen [4]) und germaniſchen [5]) Rechts beweiſt, der ganze Criminalproceß noch

---

1) Zachariä Cornelius Sulla II. S. 147. Rubino Röm. Verfaſſung. I. S. 315. 322. 325. Walter Rechtsgeſch. S. 82. 96. 855. Köſtlin Perduellio. S. 109 - 112.

2) Varro de ling. lat. V. 14, 81. ed. Mueller, p. 32. Quaestores a quaerendo, qui conquirerent publicas pecunias et maleficia, quae triumviri capitales nunc conquirunt. Festus v. Parrici quaestores appellabantur, qui solebant creari causa rerum capitalium quaerendarum. v. Quaestores dicebantur, quod quaererent de rebus capitalibus. Vgl. Zonaras VII. 13. L. un. §. 1. D. de offic. quaestor.

3) Vgl. Michaelis Moſaiſches Recht VI. S. 91 — 100.

4) Wachsmuth Helleniſche Alterthumskunde. Th. II. Abth. I. S. 193. Platner Proceß und Klagen bei den Attikern. Darmſtadt 1824. 1825. Th. II. S. 3 — 5.

5) Maurer Geſchichte des altgermaniſchen Gerichtsverfahrens. Heidelberg 1824. S. 9. 23. 71. 116. Tittmann Geſchichte der deutſchen Strafgeſetze. Leipzig 1832. S. 11. 42. 121.

überall ſchlechthin, oder doch jedenfalls als bei weitem vorherrſchende Regel auf dem Syſtem der Privatanklage zu beruhen pflegt[6]). Aber noch mehr: wenn die Quäſtoren wirklich dergleichen öffentliche Ankläger, ſolche zur Aufſpürung der Verbrecher angeſtellte Beamten geweſen wären, ſo müßten ſich doch nothwendig auch in den uns überlieferten Criminalproceſſen einige Spuren dieſer Thätigkeit vorfinden. Allein dieſes iſt nicht nur nicht der Fall[7]), ſondern ſogar in dem ganzen ſpäteren römiſchen Proceſſe ſind alle derartigen Beamten noch völlig unbekannt, und nur erſt gegen das Ende der Kaiſerzeit

---

6) Vgl. Henke Handb. des Criminalrechts, Th. IV. S. 35. ff.

7) Blos zwei Beiſpiele werden für die entgegengeſetzte Meinung angeführt, der Proceß gegen Sp. Caſſius, Dionys. VIII. 77. Livius II. 41. Cicero de re pub. II. 35. und der gegen M. Volſcius, Livius III. 24. 25. wo allerdings die Quäſtoren als Ankläger in den Volkscomitien aufgetreten ſind. Allein dieſes berechtigt noch keineswegs dieſelben für eigentlich öffentliche Ankläger zu halten, ſondern es ergiebt ſich daraus nur ſo viel, daß nicht blos, wie wir in der folgenden Abtheilung ſehen werden, den höheren Magiſtraten, ſondern eben ſo auch den gewöhnlichen Quäſtoren des Aerariums das Recht zur Anklage in den Comitien zuſtand. Wenigſtens war dieſes beſtimmt die Anſicht des Dionys. l. c. *τὴν ταμιευτικὴν ἔχοντες ἐξουσίαν κατὰ τὸν αὐτὸν χρόνον, καὶ διὰ τοῦτο ἐκκλησίαν συνάγειν ὄντες κύριοι.* Vgl. auch Varro de ling. lat. VI. 9. 90. ed. Mueller, p. 110. Jedoch wenn man auch an der Richtigkeit dieſer Angabe zweifeln, und die Befugniß der gewöhnlichen Quäſtores Claſſici, gleich den Conſuln, Prätoren u. ſ. w. eine Criminalanklage vor das verſammelte Volk zu bringen, für eine regelwidrige Erſcheinung halten möchte (vgl. Livius III. 24. in mora tribuni erant, qui comitia quaestores habere de reo, nisi prius habita de lege essent, passuros negabant;): ſo muß man doch mindeſtens zugeben, daß ihnen, ſo wenig als den Tribunen, wenn es ſich von einer Anklage in den Centuriatcomitien handelte, Livius XXVI. 3. XLIII. 16. Gellius VII. 9. das Recht von den betreffenden Magiſtraten die Zuſammenberufung einer Volksverſammlung zu fordern, verweigert werden konnte. Und von welcher Seite man daher auch die angeführten Beiſpiele auffaßt, ſei es daß man die hier genannten Quäſtoren als überhaupt zur Erhebung einer Anklage für berechtigt halten, oder daß man das eingeſchlagene Verfahren als außerordentlich und regelwidrig betrachten, oder daß man eine vorläufige Bewilligung von Seiten der Conſuln ꝛc. vorausſetzen will: ſo iſt jedenfalls kein Grund vorhanden, an andere als an die bekannten Quäſtoren des Aerariums zu denken, welche eben nicht, wie man behauptet, als inquiſitoriſche Beamten, ſondern, gleich allen übrigen Magiſtraten, als gewöhnliche Ankläger auftraten; und beide Beiſpiele, weit entfernt eine Widerlegung der aufgeſtellten Anſicht zu enthalten, gehören ſomit gar nicht hierher.

laſſen ſich, wie wir in der Folge ſehen werden, wenigſtens die früheſten Anfänge dieſer Einrichtung erkennen [8]). Wie ließe ſich nun aber annehmen, daß ein ſolches, in der That die höchſte Entwickelung der criminaliſtiſchen Begriffe vorausſetzendes, Inſtitut ſchon gleich in der erſten Periode des römiſchen Staats zu ſeiner ganzen Vollendung gediehen, ſpäterhin dagegen, wo doch die Vermehrung der Verbrechen deſſen Einführung gerade beſonders nothwendig gemacht, ſpurlos verſchwunden, und ſelbſt zur Zeit der ausgebildetſten Jurisprudenz blos in ſchwachen und unſicheren Zügen hervorgetreten ſei? Ein ſolcher Gedanke iſt offenbar undenkbar, und daher gewiß auch die ganze Anſicht ſchlechthin zu verwerfen [9]).

Hinſichtlich der zweiten Frage, ob die Quäſtoren regelmäßige oder blos außerordentliche, für jeden einzelnen Fall beſonders zu ernennende, Beamten geweſen, ſtützen ſich die Vertheidiger der erſten Meinung [10]) auf den Bericht des Pomponius, wonach es in der That den Anſchein gewinnt, daß dieſelben gleich den anderen Magiſtraten, regelmäßig für jedes Jahr gewählt werden mußten [11]). Allein wie wenig gerade die hiſtoriſchen Angaben des Pomponius Glauben verdienen, und wie ſelten man auf ſeine desfallſigen Nachrichten, wenn ſie nicht durch andere Autoritäten unterſtützt ſind, ſich verlaſſen darf, iſt allgemein bekannt [12]). Jedoch auch abgeſehen hievon kann die fragliche Meinung nicht vertheidigt werden. Denn wenn, wie ſo eben gezeigt wurde, die Quäſtoren überall

---

8) S. einſtweilen Biener Beiträge zur Geſchichte des Inquiſitionsproceſſes. Leipzig 1827. S. 12—14.

9) Vgl. Schmiedicke Histor. proc. crim. Rom. p. 126.

10) Walter Rechtsgeſch. S. 82. Köſtlin Perduellio. S. 105. 107. 109.

11) L. 2. §. 23. D. de O. I. Et quia, ut diximus, de capite civis Romani iniussu populi non erat lege permissum consulibus ius dicere: propterea quaestores constituebantur a populo, qui capitalibus rebus praeessent: hi appellabantur quaestores parricidii: quorum etiam meminit lex duodecim tabularum.

12) Vgl. Dirkſen Verſuche zur Kritik und Ausleg. d. Röm. Rechts. S. 207—215.

nicht als öffentliche Ankläger zu betrachten ſind, ſo bleibt nichts übrig, als, was auch durch alle Nachrichten beſtätigt und aus dem Folgenden noch beſtimmter ſich ergeben wird, dieſelben für wirkliche Richter in Criminalſachen zu halten: und da nun Pomponius bemerkt, daß namentlich die XII Tafeln ihnen die Criminaljurisdiction übertragen hätten, ſo würde hieraus folgen, daß jedenfalls von dieſer Zeit an die Gerichtsbarkeit aller übrigen Behörden in der Gerichtsbarkeit dieſer Quäſtoren aufgegangen ſei. Allein daß dieſes falſch iſt, bedarf nicht erſt eines Beweiſes. Durch den bekannten Satz der XII Tafeln nämlich, daß alle Capitalſachen von den Comitien ſelbſt abgeurtheilt werden ſollten, war die Jurisdiction der übrigen Behörden, wenigſtens als Regel ausgeſchloſſen; und die Behauptung, daß neben dieſem Grundſatze noch die alljährliche Ernennung anderer, mit ausſchließlicher Handhabung der Criminaljuſtiz beauftragter, Beamten vorgeſchrieben geweſen ſei, enthält einen ſo augenfälligen Widerſpruch, daß entweder die eine oder die andere Vorſchrift für unmöglich gelten muß. Da nun aber die Vorſchrift der XII Tafeln gar nicht bezweifelt werden kann, ſo bleibt offenbar nichts übrig als die angebliche Behauptung des Pomponius für unrichtig zu erklären [13]). Allein genau genommen iſt dieſe ganze Behauptung in der fraglichen Stelle nicht einmal enthalten, ſondern Alles, was ſich daraus ableiten läßt, beſteht nur darin, daß ſchon von den früheſten Zeiten her Quäſtoren beſtanden haben und ihre bisherige Wirkſamkeit durch die XII Tafeln auch für die Zukunft beſtätigt worden iſt. Ob dieſelben dagegen regelmäßige oder außerordentliche Beamten geweſen ſind, wird gar nicht bemerkt; und der einzige Vorwurf, welchen man gegen die angeführte Darſtellung machen kann, iſt blos der, daß dieſelben in der Reihe der übrigen jährlichen Beamten genannt werden. Allein abgeſehen hiervon läßt ſich die Angabe des Pom-

13) Madihn Vicissitt. cognit. crim. apud Rom. p. 18. 19.

ponius mit allen ſonſtigen Nachrichten, wo, wie wir gleich unten ſehen werden, die Quäſtoren ſtets nur als außerordentliche, für jeden vorkommenden Fall ſpeciell zu ernennende, Beamten erwähnt werden [14]), ſehr wohl vereinigen [15]). Auf jeden Fall aber, man mag nun die Stelle auf die eine oder auf die andere Weiſe verſtehen, iſt dieſelbe nicht geeignet, im Widerſpruche mit allen übrigen Quellen, eine ſchon an und für ſich unerklärliche Behauptung zu rechtfertigen [16]).

Waren die gewöhnlichen Quäſtoren und die Quäſtoren des Parricidiums identiſch oder von einander verſchieden? Erſt in der neueſten Zeit hat man dieſe Frage aufgeworfen, und dieſelbe häufig dahin beantwortet, daß allerdings eine ſolche Verſchiedenheit angenommen werden müſſe [17]). Die älteren Gelehrten dagegen hatten ſich hier ſtets für die Identität erklärt, und zwar ſo, daß ihnen die Richtigkeit dieſer Anſicht gar keinem Bedenken zu unterliegen ſchien [18]). In der That aber dürfte auch die ganze Annahme einer Verſchiedenheit blos darauf beruhen, daß man die auffallende Behauptung, die Quäſtoren ſeien öffentliche Ankläger und ſtändige Magiſtrate geweſen, hinſichtlich der gewöhnlichen, bei jeder Gelegenheit in anderem Sinne vorkommenden, Quäſtoren unmöglich durchführen konnte, und daher denn eine Trennung in der Weiſe

---

14) Das einzige Beiſpiel, woraus das Gegentheil hervorgehen ſoll, iſt der Proceß gegen M. Volſcius. Livius III. 24. 25. Allein daß die hier genannten Quäſtoren keine anderen als die Quäſtoren des Aerariums geweſen ſind, iſt bereits in Note 7. bemerkt worden.

15) Madihn Vicissitt. p. 20.

16) Vgl. A. Fabricius Diss. de re criminali iudicata. Ienae 1835. p. 16.

17) Rubino Röm. Verfaſſung. I. S. 325. Zachariä Cornelius Sulla. II. S. 141. 147. Roßhirt im N. Archiv d. Crim. R. XI. S. 36. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 125. Platner de crim. iur. antiq. Rom. p. 63. S. auch Köſtlin Perduellio. S. 113—115.

18) Gruchius de comit. I. 2. in Graevii thes. Tom. I. p. 549. Sigonius de iudic. II. 4. p. 756. Hotomanus de magistrat. in Graevii thes. Tom. II. p. 1884. Van der Hoop de iis qui antiq. apud Rom. de crim. iudic. in Meerman thes. Suppl. p. 623. Heineccius Antiquitt. IV. 18, 12. Madihn Vicissitt. p. 19. 20.

vornehmen mußte, daß man jene Behauptung blos auf die selten erwähnten quaestores parricidii beschränkte, hinsichtlich der übrigen quaestores aber annahm, daß sie wirkliche Richter gewesen, und für jeden einzelnen Fall besonders hätten ernannt werden müssen [19]). Allein dagegen ist zu bemerken, daß ein solcher Unterschied nirgends auch nur im entferntesten sich angedeutet findet, ja daß sogar in den zahlreich uns erhaltenen Criminalprocessen nicht ein einziges Mal von Quästoren des Parricidiums, sondern durchgängig nur von einfachen Quästoren gesprochen wird, und jener Ausdruck ausschließlich blos bei einigen theoretischen Schriftstellern vorkommt [20]). Damit soll nun zwar nicht gesagt sein, daß der Ausdruck von jeher in der Praxis unbekannt gewesen sei, wohl aber so viel, daß derselbe schon sehr früh untergegangen sein müsse, und blos noch in antiquarischen Werken sich erhalten habe. Betrachtet man jedoch die Angaben jener Theoretiker selbst genauer, so definiren sie den Begriff von quaestores parricidii gerade in der Art, daß derselbe auf die sonst vorkommenden, zur Aburtheilung einzelner Fälle ernannten, Quästoren so genau paßt, daß man nothwendig eine Identität beider annehmen muß: ja es stimmen ihre Worte mit den von Anderen gegebenen Definitionen der einfachen quaestores so durchaus überein [21]), daß eine desfallsige Verschiedenheit kaum als denkbar erscheint. Hiernach aber möchte es nun wohl am natürlichsten sein, sich die Sache so vorzustellen, daß allerdings in den frühesten Zeiten der Ausdruck quaestores parricidii gebraucht wurde, und zwar in dem Sinne, daß der Zusatz par-

19) Andere, namentlich Rubino a. a. O., drehen jedoch die Sache um, und behaupten von den gewöhnlichen Quästoren, was sonst nur von den Quästoren des Parricidiums angenommen wird.

20) Festus s. v. Parrici; Quaestores. Lydus de magistr. I. 26. L. 2. §. 23. D. de O. I.

21) Festus v. Quaestores dicebantur, quod quaererent de rebus capitalibus, unde qui talia quaerunt, quaestores paricidi appellantur. Vgl. mit Varro de ling. lat. V. 14, 81. Quaestores a quaerendo, qui conquirerent maleficia.

cidii, nach der umfaſſenden Bedeutung, welche dieſes Wort urſprünglich hatte [22]), die Beziehung auf Criminalſachen andeuten ſollte, und ſonach mit quaestores rerum capitalium für gleichbedeutend gehalten wurde. In der Folge jedoch, nachdem man ſich an den Begriff dieſer Quäſtoren gewöhnt, mußte jede nähere Bezeichnuug als überflüſſig erſcheinen, und daher wenigſtens im gewöhnlichen Leben ſchon die einfache Form quaestores für genügend gelten, während freilich Diejenigen, welche genauer ſprechen wollten, fortwährend der urſprünglichen Bezeichnung quaestores parricidii ſich bedienten. Auf dieſe Weiſe wenigſtens laſſen ſich die Angaben des Feſtus und einiger Anderen mit dem Stillſchweigen der Hiſtoriker und übrigen Schriftſteller ſehr leicht vereinigen; die Identität der Quäſtoren des Parricidiums aber mit den gewöhnlichen Quäſtoren ſcheint eben hiernach, in Uebereinſtimmung mit der Anſicht der älteren Gelehrten, keinem Zweifel zu unterliegen [23]).

In Anſehung der vierten Frage endlich, ob die Quäſtoren (des Parricidiums) mit den Quäſtoren des Aerariums gleichbedeutend oder von denſelben verſchieden waren, hat man neuerlich bald die eine bald die andere Meinung aufgeſtellt. Diejenigen, welche beide Beamten für identiſch halten [24]), berufen ſich vorzugsweiſe auf eine Stelle des Zonaras, wo es heißt, daß die Quäſtoren anfangs blos mit Criminalſachen zu thun gehabt, ſpäterhin aber auch mit Verwaltung des Aerariums beauftragt worden ſeien [25]). Die Vertheidiger der

---

22) Festus s. v. Parrici... Parricida non utique is, qui parentem occidisset, dicebatur, sed qualemcunque hominem. Cicero de legg. II. 9. Sacrum, sacrove commendatum qui cleperit rapsitque, parricida esto.

23) Vgl. auch Wachsmuth Geſchichte des Röm. Staats. S. 214. 215. Schweppe Rechtsgeſch. §. 621.

24) Wachsmuth a. a. O. 215. Rubino a. a. O. I. S. 315. Not. 2. S. 323. Köſtlin a. a. O. S. 106. 109. 114.

25) Zonaras VII. 13. οἱ (οἱ ταμίαι) πρῶτον μὲν τὰς θανασίμους δίκας ἐδίκαζον, ὅθεν καὶ τὴν προσηγορίαν ταύτην διὰ τὰς ἀναιρέσεις ἐσχήκασι, καὶ διὰ τὴν τῆς ἀληθείας τῆς ἐκ τῶν ἀνακρίσεων ζήτησιν. ὕστερον δὲ καὶ τὴν τῶν κοινῶν χρημάτων διοίκησιν εἶλαχον, καὶ ταμίαι προσωνομάσθησαν.

zweiten Anſicht dagegen [26]) ſtützen ſich hauptſächlich auf Pomponius und Lydus, welche übereinſtimmend zwiſchen jenen zwei Arten der Quäſtoren unterſcheiden [27]). Bei dieſem Widerſpruche der Quellen könnte es nun ſcheinen, als ob die Beantwortung der aufgeworfenen Frage beſondere Schwierigkeiten darböte. Allein wenn man bedenkt, daß ja, wie vorhin gezeigt wurde, die Quäſtoren des Parricidiums keineswegs, wie dieſes doch anerkannter Maßen die Quäſtoren des Aerariums geweſen ſind, als ſtändige Beamten betrachtet werden können [28]), ſo folgt gerade hieraus, daß eine Identität auch ſchlechthin unmöglich iſt; und ohne daher auf weitere Argumente einzugehen, muß ſchon aus dieſem Grunde die Angabe des Zonaras verworfen, die entgegengeſetzte Behauptung des Pomponius und Lydus aber für die allein richtige erklärt werden [29]).

Kann nun nach dem Bisherigen als erwieſen gelten, daß es, im Gegenſatze von den gar nicht hierher gehörigen Quäſtoren des Aerartums, blos eine Art ſtrafrechtlicher Quäſtoren gegeben hat, daß dieſelben keine ſtändigen, ſondern für jeden einzelnen Fall ſpeciell zu ernennende, Beamten geweſen ſind, und daß ihre Thätigkeit jedenfalls nicht darin geſucht werden darf, daß ſie als öffentliche Ankläger für Aufſpürung und Verfolgung der Verbrecher zu ſorgen hatten: ſo haben wir uns jetzt zur Unterſuchung von deren eigentlichem Wirkungskreiſe, ſowie zu der Frage über ihre erſte Entſtehung und die Art ihrer Ernennung zu wenden.

---

26) Niebuhr Röm. Geſch. I. S. 550. II. S. 190. Anm. 366. Walter Rechtsgeſch. S. 81. Not. 27. S. 856. Not. 20.

27) L. 2. §. 22. 23. D. de O. I. Lydus de magistr. I. 25. 26. Vgl. auch Plutarch. Publicol. c. 12.

28) Sehr beſtimmt ergiebt ſich die Nichtſtändigkeit der Quäſtoren des Parricidiums ſchon aus den Worten des Feſtus: Parrici quaestores appellabantur, qui solebant creari causa rerum capitalium quaerendarum.

29) Bei den älteren Schriftſtellern galt dies ohnehin für ausgemacht. Vgl. Sigonius de antiq. iur. civ. Rom. II. 8. Hotomanus de magistr. in Graevii thes. II. 1883. Heineccius Antiquitt. I. 25, 11. S. auch Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 22.

Was die Zeit ihrer erſten Entſtehung betrifft, ſo wird dieſe ſowohl von Tacitus als Ulpian in die früheſten Anfänge des römiſchen Staats, und von Letzterem jedenfalls mit Beſtimmtheit in die Regierungsperiode des Königs Tullus Hoſtilius verlegt[30]). Ein einzelnes Beiſpiel dagegen, wo die Quäſtoren zur Zeit des Königthums, und namentlich zur Zeit des Tullus Hoſtilius erwähnt würden, läßt ſich nirgends nachweiſen: wohl aber kommen gerade unter dieſem Könige zuerſt die duumviri perduellionis vor[31]), ſo daß denn die Frage entſteht, ob etwa dieſe Duumvirn mit den Quäſtoren als gleichbedeutend betrachtet werden können oder nicht. Von Einigen wird die Frage bejaht[32]), von Anderen verneint[33]). Allein ſo unbedingt, wie ſowohl das eine als das andere behauptet wird, kann man weder der einen noch der anderen Meinung beitreten. Die richtige Anſicht möchte vielmehr darin beſtehen, daß jene Duumviren allerdings eine Art Quäſtoren, aber nur eine höchſt eigenthümliche Art derſelben geweſen ſind, und daher denn beide zwar in den weſentlichſten Punkten mit einander übereinſtimmten, wohl aber auch in ſehr vielen Beziehungen von einander verſchieden waren. Betrachten wir zuerſt die Duumvirn.

In dieſer Hinſicht ſind unſere Nachrichten ſehr beſchränkt,

---

30) Tacitus Annal. XI. 22. Sed quaestores, regibus etiam tum imperantibus, instituti sunt; quod lex curiata ostendit, ab L. Bruto repetita. L. un. pr. D. de offic. quaest. Origo quaestoribus creandis antiquissima est, et paene ante omnes magistratus.... Sed sicuti dubium est, an Romulo et Numa regnantibus quaestor fuerit: ita Tullo Hostilio rege quaestores fuisse certum est. Sane crebrior apud veteres opinio est, Tullum Hostilium primum in rem publicam induxisse quaestores.

31) Haubold de legibus maiestatis populi Rom. in Opusc. academ. ed. Wenck. Lips. 1825. Vol. I. p. 132.

32) Pighius Annal. Rom. I. p. 71. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 19. Wachsmuth a. a. O. S. 214. Adam Handb. d. röm. Alterthümer. Erlangen 1818. Bd. I. S. 457.

33) Zachariä Cornelius Sulla. II. S. 145. Burckhardt Criminalgerichtsbarkeit. S. 8. Rubino a. a. O. I. S. 310. Note 2. Walter a. a. O. S. 855. Note 20. Köſtlin a. a. O. S. 106—108.

indem blos drei Fälle erwähnt werden, wo dieſelben vorkommen: der Proceß gegen Horatius unter der Regierung des Tullus Hoſtilius, der Proceß gegen Manlius aus dem Anfange der Republik, und der Proceß gegen Rabirius aus der Zeit von Cicero's Conſulate. Was jedoch den Proceß gegen Manlius betrifft, ſo beruht die Angabe, daß derſelbe durch Duumvirn abgeurtheilt worden ſei, auf einer blos beiläufigen Bemerkung des Livius [34]), während alle übrigen Schriftſteller, und namentlich Livius ſelbſt die Sache ſo darſtellen, daß das Urtheil hier unmittelbar von dem Volke ausgegangen ſei [35]). Daher bleiben denn blos die Proceſſe gegen Horatius, welcher wegen Ermordung ſeiner wehklagenden Schweſter [36]), und gegen Rabirius, welcher wegen Tödtung des aufrühreriſchen Volkstribunen Appulejus Saturninus vor Gericht geſtellt wurde [37]). Allein ſo dürftig auch dieſe Nachrichten ſind, ſo läßt ſich doch wenigſtens ſo viel daraus ableiten, daß die Duumvirn keine ſtändigen Beamten waren, ſondern immer nur für einen ſpeciellen Fall beſonders ernannt werden mußten, ſowie daß ſie dann jedesmal als wirkliche Richter auftraten; anderen Theils aber, daß das hier beobachtete Verfahren ſtets als ein außerordentliches betrachtet wurde, welches von dem ſonſt gewöhnlichen theils durch die Schnelligkeit der Verhandlung [38]), theils durch die Geſtattung der Provoca-

---

34) Livius VI. 20. Sunt qui per duumviros, qui de perduellione anquirerent creatos, auctores sint damnatum.

35) Plutarch. Camill. c. 36. Zonaras VII. 24. Diodor. XV. 35.

36) Livius I. 26. Dionys. III. 22. Festus s. v. Sororium tigillum. Aurel. Victor de vir. illustr. c. 4. Cicero de Invent. II. 26. pro Milon. cap. 3. Ueber dieſen Proceß überhaupt: Van der Hoop l. c. p. 612—614. Haubold l. c. l. p. 131—140.

37) Cicero Orat. pro Rabir. Dio Cass. XXXVII. 26. 27. Sueton. Iul. c. 12. Ueber dieſen Proceß: Niebuhr Ciceron. oratt. pro Fonteio et Rabir. fragm. Romae 1820. p. 69. 70. Drumann Geſchichte Roms. III. S. 159—164. Rubino a. a. O. I. S. 312—315.

38) Livius I. 26. Hac lege duumviri creati, qui se absolvere non rebantur ea lege, ne innoxium quidem, posse, quum condemnassent, tum alter ex his, P. Horati, tibi perduellionem iudico, inquit, I, lictor, colliga manus. Vgl. Cicero pro Rabir. c. 4.

tion[39]), theils durch die Art der Execution[40]) weſentlich verſchieden war. — In welchen Fällen aber kam dieſes Verfahren zur Anwendung? Nach der gewöhnlichen Meinung ſoll dasſelbe, wie ſchon der Name duumviri perduellionis ausſpreche, das regelmäßige Verfahren wegen Hochverraths (perduellio) geweſen ſein, und gleich wie eigentlich alle Hochverrathsfälle in dieſer Proceßform hätten verhandelt werden müſſen, ſo habe dagegen auf andere Arten von Verbrechen dieſelbe nicht übertragen werden dürfen[41]). Allein ſo allgemein auch dieſe Anſicht verbreitet iſt, ſo kann ich dieſelbe doch keineswegs für richtig halten. Auf jeden Fall nämlich läßt ſich aus dem Beiſatze perduellionis nichts ableiten, indem es ja bekannt iſt, daß dieſer Ausdruck gerade in der früheren Zeit eine ſo umfaſſende Bedeutung hatte, daß, ohne Rückſicht auf den beſonderen Gegenſtand, überhaupt alle ſchwereren und namentlich alle todeswürdigen Verbrechen darunter verſtanden wurden[42]). Den einzigen Anhaltspunkt zur Beantwortung unſerer Frage können daher nur jene beiden Proceſſe ſelbſt geben, in welchen dieſes Verfahren Statt gefunden. Was nun aber den Proceß gegen Horatius betrifft, ſo hat man ſich zwar von jeher viele Mühe gegeben, einen Geſichtspunkt aufzufinden, wonach derſelbe als Anklage wegen Hochverraths betrachtet werden könnte. Allein die mancherlei Hypotheſen, welche man zu dieſem Zwecke verſucht hat[43]), ſind ohne Aus-

---

39) Livius l. c. Si a duumviris provocarit, provocatione certato.

40) Livius l. c. Si vincent, caput obnubito: infelici arbori reste suspendito: verberato vel intra pomoerium, vel extra pomoerium.

41) So behauptet ſelbſt noch Rubino a. a. O. I. S. 472. 490. 494. Der richtigen Anſicht kommt am nächſten Roßhirt im Archiv d. Crim. R. XI. S. 416. und beſonders Köſtlin a. a. O. S. 70 — 78.

42) Sigonius de iudic. III. 3. Heineccius Antiquitt. IV. 18, 47. Dieck Hiſtoriſche Verſuche über das Criminalrecht der Römer. Halle 1822. S. 7 — 12. Walter a. a. O. S. 818. Anderer Meinung iſt Köſtlin a. a. O. S. 10 — 14. 33 — 57.

43) Sigonius de antiq. iur. civ. Rom. II. 18. (Die betreffende Stelle findet ſich in der Pariſer Ausgabe vom J. 1572, und in Grae-

nahme ſo willkührlich und gewaltſam, daß jede Widerlegung derſelben überflüſſig gelten kann. Die fragliche Handlung war vielmehr, wie dieſes auch Feſtus ausdrücklich erklärt [44]), nichts anderes als ein gewöhnliches Parricidium; und wenn nun deſſen ungeachtet hier Duumvirn beſtellt worden ſind, ſo folgt daraus nur, daß wenigſtens in einem jener zwei Fälle, das genannte Verfahren auch für ein gemeines Verbrechen angewendet worden iſt, und eben damit, daß die entgegenſtehende Behauptung mindeſtens einen ihrer beiden Stützpunkte verliert. Allein wie verhält es ſich mit dem Proceſſe gegen Rabirius? Daß jedenfalls hier ein wirklicher Hochverrath vorliege, glaubt man gar nicht bezweifeln zu können, und ſelbſt die neueſten Schriftſteller berufen ſich in der Lehre von dieſem Verbrechen immer vorzugsweiſe gerade auf dieſen Fall [45]). Betrachtet man jedoch die dem Rabirius zur Laſt gelegte Handlung genauer, ſo zeigt ſich, daß derſelbe nichts weiter gethan hat, als was ſowohl vor als nach ihm von vielen Anderen geſchehen iſt, ohne daß jemals daran gedacht worden wäre, einen eigentlichen Hochverrathsproceß gegen ſie zu erheben. Gleich wie Rabirius nämlich den vom Senate und den Conſuln als Feind des Staats erklärten Volkstribunen Saturninus erſchlagen haben ſollte, hatte ja auch, unter ganz ähnlichen Verhältniſſen, Servilius Ahala den Sp. Mälius, Scipio Naſica den Tib. Gracchus, L. Opimius den C. Gracchus ꝛc. getödtet; und ſo offenkundig auch die Handlungen dieſer Männer waren, ſo wurden dieſelben doch entweder gar nicht, oder

---

viithes. I. Addenda ad p. 179.) Pighius Annal. I. p. 35. Manutius de legg. Rom. c. 21. in Graeviithes. II. p. 1095. Haubold l. c. I. p. 137—139. Rubino a. a. O. I. S. 495. 496. Köſtlin a. a. O. S. 65—67.

44) Festus s. v. Sororium tigillum .... accusatus parricidi apud duumviros. Eben ſo Schol. Bobiens. in Cic. pro Milon. c. 3. ed. Orelli, p. 277.

45) Dieck Hiſtoriſche Verſuche. S. 34—39. Zirkler über Majeſtätsverbrechen und Hochverrath. Stuttgart 1836. S. 15—17. Köſtlin a. a. O. S. 10. 117—122.

ills nicht als Hochverräther von Gericht geſtellt [46]). Jemand einmal als Feind des Staats erklärt, oder lebte le Saturninus, ſelbſt in offenem Kriege mit demſelben, nte ihn natürlich die Heiligkeit ſeines Amts nicht länger n: wer einen ſolchen tödtete mochte daher zwar ſpäterhin den Haß der Gegenparthei verfolgt, oder, wie Servi- lhala, auf Geldſtrafe belangt werden [47]), allein ein her Hochverräther war er keineswegs; und ſo wenig die des Scipio Naſica oder die des L. Opimius als Hoch-) betrachtet wurde, eben ſo wenig darf die Handlung abirius mit dieſem Namen belegt werden. Dagegen man aber freilich einwenden, daß ja, wenigſtens nach igabe einiger Schriftſteller [48]), dem Saturninus Straf- it zugeſichert geweſen ſei, und eben daher auch ſeine ng von einem anderen Geſichtspunkte aus aufgefaßt n müſſe. Allein ſo unſchwer gewiß durch ſorgfältige Ver- ung der Quellen und gehörige Würdigung aller damali- erhältniſſe das Gewicht dieſes Einwands ſich beſeitigen möchte, ſo würde es doch zu weit führen, hier genauer einzugehen. Mag nämlich immerhin die Handlung des us als Hochverrath, oder, wie ich allerdings glaube, t anderes Verbrechen zu betrachten ſein: auf jeden Fall ſer Proceß nicht für ſich allein, und am allerwenigſten iber von dem direkt widerſprechenden Falle des Horatius, eeignet, die ausſchließliche Anwendung des frag- Verfahrens auf Hochverrathsproceſſe darzuthun, ſondern gentheil muß wenigſtens ſo viel als ausgemacht gelten, uch bei gemeinen Verbrechen die Duumvirn vorkommen n. Jedoch nicht genug, daß dieſes auch bei gemeinen

---

) Vgl. Livius IV. 21. Epit. 61. Valer. Max. V. 3, 2. rch. Ti. Gracch. c. 21.
) Livius IV. 21.
) Plutarch. Marius c. 30. Florus III. 16. Aurel. Victor illust. c. 73. S. dagegen beſonders Dio Cass. XXXVII. 26. lleius Paterc. II. 12. Cicero pro Rabir. c. 10.

Verbrechen der Fall ſein konnte, haben wir dagegen eine ganze Reihe von Beiſpielen, wie z. B. die Anklage gegen die Cenſoren Tib. Gracchus und C. Claudius, gegen den Prätor Cn. Fulvius, gegen den Conſul P. Claudius u. ſ. w., wo wirkliche, von den Schriftſtellern ausdrücklich mit dieſem Namen bezeichnete, Hochverrathsfälle nicht vor Duumvirn, ſondern gleich unmittelbar vor dem Volke verhandelt worden ſind [49]). Ja abgeſehen von dem, wohl gar nicht eine Ausnahme begründenden, Falle des Rabirius, wurde ſogar in allen uns bekannten Hochverrathsproceſſen nicht jenes außerordentliche, ſondern das gewöhnliche Verfahren vor den Volkscomitien, eingeſchlagen. Allein wie dem auch ſei, auf jeden Fall kann es nach dem Geſagten keinem Zweifel unterliegen, daß die Duumvirn eines Theils nicht blos bei Hochverrath, ſondern auch bei ſonſtigen Verbrechen, und anderen Theils, daß ſie bei keiner Art von unerlaubten Handlungen ausſchließlich vorgekommen ſind: ein Reſultat, wonach jedoch nicht blos die gewöhnliche Meinung ſich als unhaltbar darſtellt [50]), ſondern wodurch zugleich die Unmöglichkeit bewieſen wird, auf dem bisher eingeſchlagenen Wege durch Berückſich-

---

49) Livius XXVI. 3. XLIII. 16. Schol. Bobiens. in Cic. in Clod. V. 4. ed. Orelli, p. 337.

50) Damit ſoll jedoch nicht geſagt werden, daß auch der bisherige Ausdruck: Perduellionsproceß, zu verwerfen ſei. Vielmehr läßt ſich derſelbe recht gut beibehalten, wenn man nur nicht vergißt, daß die alte perduellio (gleich dem germaniſchen Friedbruche, frithbreche,) eben kein beſtimmtes einzelnes, ſondern überhaupt alle ſchwereren Verbrechen bezeichnete, und daher auch bei jenem Ausdrucke nicht an ein Verfahren wegen gewiſſer Verbrechensgattungen, ſondern nur an eine eigenthümliche Art des Proceſſes, gleichviel von welcher Beſchaffenheit übrigens die Verbrechen ſelbſt ſein mögen, gedacht werden darf. Gerade in dieſem Sinne ſpricht denn auch Cicero von perduellionis iudicium. Cicero pro Rabir. c. 3. Wenn jedoch an einer ſpäteren Stelle Rabirius perduellionis reus genannt wird, Cicero in Pison. c. 2. ſo bedeutet dieſes nicht ſo viel als: qui perduellionis crimine accusatus fuit, ſondern ſo viel als: qui perduellionis iudicio accusatus s. reus factus fuit. — Zur Vermeidung jedes möglichen Mißverſtändniſſes möchte es jedoch allerdings beſſer ſein, wenn man, nach dem Vorgange von Köſtlin, ſtatt des Ausdruckes Perduellionsproceß, den Namen Duumviralproceß gebrauchen würde.

tigung der Art des Verbrechens, jemals zum Ziele zu gelangen.

Wenn nun aber auf dieſe Weiſe anzunehmen iſt, daß das Verfahren vor Duumvirn hinſichtlich des Gegenſtandes nichts eigenthümliches hatte, und daher auch die Frage, in welchen Fällen daſſelbe zur Anwendung kam, nicht nach der Beſchaffenheit der desfallſigen Verbrechen ſich beantworten läßt, ſo frägt es ſich weiter, von welchen anderen Vorausſetzungen denn ſeine Zuläſſigkeit abgehangen habe. Bei der Dürftigkeit der uns vorliegenden Nachrichten iſt eine Antwort hierauf allerdings ſchwierig; allein deſſen ungeachtet glaube ich doch eine Vermuthung wagen zu dürfen. Vergleicht man nämlich die beiden Fälle des Horatius und Rabirius, ſo ſtimmen dieſelben wenigſtens darin überein, daß es ſich hier von einem offenkundigen Verbrechen handelte, wobei, da daſſelbe unter den Augen des ganzen Volks begangen worden war, über das Faktum ſelbſt kein Zweifel ſein konnte. Zudem aber wird mindeſtens der Fall des Horatius in der Art erzählt, daß derſelbe eine allgemeine Aufmerkſamkeit und Theilnahme erregt hatte, und ganz in derſelben Weiſe ſuchte man auch die That des Rabirius darzuſtellen. Gerade mit Beziehung hierauf aber ſcheint es mir nun am wahrſcheinlichſten, daß dieſes Verfahren überhaupt nur bei eigentlich notoriſchen Verbrechen anwendbar geweſen ſei, und auch hier blos dann, wenn dieſelben, entweder wegen Größe der Verſchuldung oder aus irgend einem anderen Grunde, ein ungewöhnliches Aufſehen gemacht hatten, indem eben unter dieſen Vorausſetzungen wohl ein weniger förmliches und ſchnelleres Verfahren nicht nur für zuläſſig, ſondern ſelbſt für nothwendig gelten konnte [51]). Allein freilich gebe ich gerne zu, daß dieſe Proceßform keineswegs überall, wo ſie an und für ſich hätte angewendet werden können, auch wirklich angewendet worden iſt. Im Gegentheil

51) Vgl. jedoch Huſchke Servius Tullius. S. 584. Not. 2.

glaube ich, daß man dieſelbe immer als etwas außerordentliches betrachtet hat, als ein Mittel, zu dem man zwar ſeine Zuflucht nehmen konnte, vor deſſen Anwendung man aber doch ſtets eine gewiſſe Scheu und, ohne die dringendſten Gründe, eine entſchiedene Abneigung empfand. Ja im Laufe der Zeit kam dieſes Verfahren gewiß immer mehr außer Uebung, und mußte, mit der jetzt immer ſtärker hervortretenden Anerkennung des Werths eines römiſchen Bürgers, gegen den man ſelbſt bei der unzweifelhafteſten Schuld die ſonſt herkömmlichen Formen des Proceſſes nicht glaubte außer Acht laſſen zu dürfen, faſt nothwendig außer Uebung kommen [52]). Auf dieſe Weiſe erklärt es ſich denn, daß namentlich gegen das Ende der Republik dieſer ganze Proceß zu einer bloſen Antiquität geworden war, ſo daß insbeſondere auch das Verfahren gegen Rabirius als eine reine Singularität betrachtet werden muß, wogegen ſelbſt die heftigſten Worte Cicero's, daß man ein ſolches, ſchon längſt in Vergeſſenheit gerathenes Verfahren wieder neuerdings hervorgeſucht habe [53]), als vollkommen begründet erſcheinen.

So viel von den Duumvirn. Was nun die eigentlichen Quäſtoren betrifft, ſo findet ſich, wie ſchon geſagt, aus der Zeit des Königthums kein Beiſpiel, wo dieſelben namentlich genannt werden. Ihre erſte Erwähnung fällt vielmehr in das J. 341, bei Gelegenheit der Ermordung des Kriegstribunen M. Poſtumius [54]). Allein ſpäterhin kommen dieſelben immer häufiger vor, und gegen das Ende dieſer Periode wurde ſchon faſt die Mehrzahl der Proceſſe gerade durch ſie abgeurtheilt [55]). Die Sache verhielt ſich aber ſo. Nach dem bekannten Grundſatze der XII Tafeln hätten eigentlich alle Verbrechen römiſcher Bürger unmittelbar von den Volkscomitien beſtraft werden

52) S. beſonders Dieck Hiſtoriſche Verſuche. S. 29—34.
53) Cicero pro Rabir. c. 2—5.
54) Livius IV. 51.
55) Zachariä Cornelius Sulla. II. S. 142. Burckhardt Criminalgerichtsbarkeit. S. 15. 18.

müſſen: hinſichtlich der von römiſchen Bundesgenoſſen, oder an dieſen von Seiten römiſcher Magiſtrate verübten Verbrechen dagegen hatte, wie wir früher geſehen haben, der Senat ſelbſt nach und nach eine ziemlich unabhängige Gerichtsbarkeit erhalten. Jedoch weder die Volkscomitien noch der Senat waren im Stande, die ihnen zuſtehende Jurisdiction überall in Perſon zu handhaben. Der Senat wenigſtens in den Fällen nicht, wo es ſich von Verbrechen der Bundesgenoſſen handelte, welche erſt an Ort und Stelle unterſucht werden mußten; die Comitien aber jedenfalls dann nicht, wenn der fragliche Gegenſtand ſo umfaſſend oder verwickelt war, daß blos durch längere und ſorgfältigere Prüfung die richtige Entſcheidung gefunden werden konnte [56]). Daher mußte man denn zu dem ſehr natürlichen Auskunftsmittel kommen, überall, wo die perſönliche Ausübung der Jurisdiction unmöglich oder doch mit beſonderen Schwierigkeiten verknüpft war, eigene Commiſſarien zu ernennen, welche jetzt in Beziehung auf den einzelnen Fall, wofür ſie gewählt waren, an die Stelle ihres Mandanten, reſpective des Senats oder des Volks, traten und in deſſen Namen das Urtheil fällten. Gerade dieſe Commiſſarien aber waren unſere ſogenannten Quäſtoren [57]), welche demnach, mit Rückſicht auf die ſie beſtellende Behörde, in Quäſtoren des Senats und Quäſtoren des Volks abgetheilt werden können. Was nun zunächſt die vom Senate ernannten betrifft, ſo wurde bereits oben, bei Betrachtung von deſſen Gerichtsbarkeit überhaupt gezeigt, wie in den unverhältnißmäßig meiſten Fällen keineswegs von dem Senate ſelbſt, ſondern faſt immer von ſolchen Commiſſarien oder Quäſtoren, ſei

56) Unter dieſer Vorausſetzung konnten die Comitien ſchon um deswillen nicht ſelbſt erkennen, weil es Regel war, daß alle Comitialverhandlungen an demſelben Tage, wo ſie eröffnet worden waren, auch beendigt werden mußten. S. unten Abth. II. Kap. II. Note 136.

57) Allein freilich werden dieſelben nicht immer auch mit dieſem Ausdrucke bezeichnet, ſondern bei weitem häufiger findet ſich ſtatt: quaestores, die Umſchreibung: quaestioni praeficere, quaestionem habere, s. exercere, etc. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 125.

zweiten Anſicht dagegen [26]) ſtützen ſich hauptſächlich auf Pomponius und Lydus, welche übereinſtimmend zwiſchen jenen zwei Arten der Quäſtoren unterſcheiden [27]). Bei dieſem Widerſpruche der Quellen könnte es nun ſcheinen, als ob die Beantwortung der aufgeworfenen Frage beſondere Schwierigkeiten darböte. Allein wenn man bedenkt, daß ja, wie vorhin gezeigt wurde, die Quäſtoren des Parricidiums keineswegs, wie dieſes doch anerkannter Maßen die Quäſtoren des Aerariums geweſen ſind, als ſtändige Beamten betrachtet werden können [28]), ſo folgt gerade hieraus, daß eine Identität auch ſchlechthin unmöglich iſt; und ohne daher auf weitere Argumente einzugehen, muß ſchon aus dieſem Grunde die Angabe des Zonaras verworfen, die entgegengeſetzte Behauptung des Pomponius und Lydus aber für die allein richtige erklärt werden [29]).

Kann nun nach dem Bisherigen als erwieſen gelten, daß es, im Gegenſatze von den gar nicht hierher gehörigen Quäſtoren des Aerariums, blos eine Art ſtrafrechtlicher Quäſtoren gegeben hat, daß dieſelben keine ſtändigen, ſondern für jeden einzelnen Fall ſpeciell zu ernennende, Beamten geweſen ſind, und daß ihre Thätigkeit jedenfalls nicht darin geſucht werden darf, daß ſie als öffentliche Ankläger für Aufſpürung und Verfolgung der Verbrecher zu ſorgen hatten: ſo haben wir uns jetzt zur Unterſuchung von deren eigentlichem Wirkungskreiſe, ſowie zu der Frage über ihre erſte Entſtehung und die Art ihrer Ernennung zu wenden.

---

26) Niebuhr Röm. Geſch. I. S. 550. II. S. 190. Anm. 366. Walter Rechtsgeſch. S. 81. Not. 27. S. 856. Not. 20.

27) L. 2. §. 22. 23. D. de O. I. Lydus de magistr. I. 25. 26. Vgl. auch Plutarch. Publicol. c. 12.

28) Sehr beſtimmt ergiebt ſich die Nichtſtändigkeit der Quäſtoren des Parricidiums ſchon aus den Worten des Feſtus: Parrici quaestores appellabantur, qui solebant creari causa rerum capitalium quaerendarum.

29) Bei den älteren Schriftſtellern galt dies ohnehin für ausgemacht. Vgl. Sigonius de antiq. iur. civ. Rom. II. 8. Hotomanus de magistr. in Graevii thes. II. 1883. Heineccius Antiquitt. I. 25, 11. S. auch Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 22.

Was die Zeit ihrer erſten Entſtehung betrifft, ſo wird dieſe ſowohl von Tacitus als Ulpian in die früheſten Anfänge des römiſchen Staats, und von Letzterem jedenfalls mit Beſtimmtheit in die Regierungsperiode des Königs Tullus Hoſtilius verlegt[30]). Ein einzelnes Beiſpiel dagegen, wo die Quäſtoren zur Zeit des Königthums, und namentlich zur Zeit des Tullus Hoſtilius erwähnt würden, läßt ſich nirgends nachweiſen: wohl aber kommen gerade unter dieſem Könige zuerſt die duumviri perduellionis vor[31]), ſo daß denn die Frage entſteht, ob etwa dieſe Duumvirn mit den Quäſtoren als gleichbedeutend betrachtet werden können oder nicht. Von Einigen wird die Frage bejaht[32]), von Anderen verneint[33]). Allein ſo unbedingt, wie ſowohl das eine als das andere behauptet wird, kann man weder der einen noch der anderen Meinung beitreten. Die richtige Anſicht möchte vielmehr darin beſtehen, daß jene Duumviren allerdings eine Art Quäſtoren, aber nur eine höchſt eigenthümliche Art derſelben geweſen ſind, und daher denn beide zwar in den weſentlichſten Punkten mit einander übereinſtimmten, wohl aber auch in ſehr vielen Beziehungen von einander verſchieden waren. Betrachten wir zuerſt die Duumvirn.

In dieſer Hinſicht ſind unſere Nachrichten ſehr beſchränkt,

---

30) Tacitus Annal. XI. 22. Sed quaestores, regibus etiam tum imperantibus, instituti sunt; quod lex curiata ostendit, ab L. Bruto repetita. L. un. pr. D. de offic. quaest. Origo quaestoribus creandis antiquissima est, et paene ante omnes magistratus.... Sed sicuti dubium est, an Romulo et Numa regnantibus quaestor fuerit: ita Tullo Hostilio rege quaestores fuisse certum est. Sane crebrior apud veteres opinio est, Tullum Hostilium primum in rem publicam induxisse quaestores.

31) Haubold de legibus maiestatis populi Rom. in Opusc. academ. ed. Wenck. Lips. 1825. Vol. I. p. 132.

32) Pighius Annal. Rom. I. p. 71. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 19. Wachsmuth a. a. O. S. 214. Adam Handb. d. röm. Alterthümer. Erlangen 1818. Bd. I. S. 457.

33) Zachariä Cornelius Sulla. II. S. 145. Burckhardt Criminalgerichtsbarkeit. S. 8. Rubino a. a. O. I. S. 310. Note 2. Walter a. a. O. S. 855. Note 20. Köſtlin a. a. O. S. 106—108.

indem blos drei Fälle erwähnt werden, wo dieſelben vorkommen: der Proceß gegen Horatius unter der Regierung des Tullus Hoſtilius, der Proceß gegen Manlius aus dem Anfange der Republik, und der Proceß gegen Rabirius aus der Zeit von Cicero's Conſulate. Was jedoch den Proceß gegen Manlius betrifft, ſo beruht die Angabe, daß derſelbe durch Duumvirn abgeurtheilt worden ſei, auf einer blos beiläufigen Bemerkung des Livius[34]), während alle übrigen Schriftſteller, und namentlich Livius ſelbſt die Sache ſo darſtellen, daß das Urtheil hier unmittelbar von dem Volke ausgegangen ſei[35]). Daher bleiben denn blos die Proceſſe gegen Horatius, welcher wegen Ermordung ſeiner wehklagenden Schweſter[36]), und gegen Rabirius, welcher wegen Tödtung des aufrühreriſchen Volkstribunen Appulejus Saturninus vor Gericht geſtellt wurde[37]). Allein ſo dürftig auch dieſe Nachrichten ſind, ſo läßt ſich doch wenigſtens ſo viel daraus ableiten, daß die Duumvirn keine ſtändigen Beamten waren, ſondern immer nur für einen ſpeciellen Fall beſonders ernannt werden mußten, ſowie daß ſie dann jedesmal als wirkliche Richter auftraten; anderen Theils aber, daß das hier beobachtete Verfahren ſtets als ein außerordentliches betrachtet wurde, welches von dem ſonſt gewöhnlichen theils durch die Schnelligkeit der Verhandlung[38]), theils durch die Geſtattung der Provoca-

---

34) Livius VI. 20. Sunt qui per duumviros, qui de perduellione anquirerent creatos, auctores sint damnatum.

35) Plutarch. Camill. c. 36. Zonaras VII. 24. Diodor. XV. 35.

36) Livius I. 26. Dionys. III. 22. Festus s. v. Sororium tigillum. Aurel. Victor de vir. illustr. c. 4. Cicero de Invent. II. 26. pro Milon. cap. 3. Ueber dieſen Proceß überhaupt: Van der Hoop l. c. p. 612—614. Haubold l. c. I. p. 131—140.

37) Cicero Orat. pro Rabir. Dio Cass. XXXVII. 26. 27. Sueton. Iul. c. 12. Ueber dieſen Proceß: Niebuhr Ciceron. oratt. pro Fonteio et Rabir. fragm. Romae 1820. p. 69. 70. Drumann Geſchichte Roms. III. S. 159—164. Rubino a. a. O. I. S. 312—315.

38) Livius I. 26. Hac lege duumviri creati, qui se absolvere non rebantur ea lege, ne innoxium quidem, posse, quum condemnassent, tum alter ex his, P. Horati, tibi perduellionem iudico, inquit, I, lictor, colliga manus. Vgl. Cicero pro Rabir. c. 4.

tion[39]), theils durch die Art der Execution[40]) weſentlich verſchieden war. — In welchen Fällen aber kam dieſes Verfahren zur Anwendung? Nach der gewöhnlichen Meinung ſoll dasſelbe, wie ſchon der Name duumviri perduellionis ausſpreche, das regelmäßige Verfahren wegen Hochverraths (perduellio) geweſen ſein, und gleich wie eigentlich alle Hochverrathsfälle in dieſer Proceßform hätten verhandelt werden müſſen, ſo habe dagegen auf andere Arten von Verbrechen dieſelbe nicht übertragen werden dürfen[41]). Allein ſo allgemein auch dieſe Anſicht verbreitet iſt, ſo kann ich dieſelbe doch keineswegs für richtig halten. Auf jeden Fall nämlich läßt ſich aus dem Beiſatze perduellionis nichts ableiten, indem es ja bekannt iſt, daß dieſer Ausdruck gerade in der früheren Zeit eine ſo umfaſſende Bedeutung hatte, daß, ohne Rückſicht auf den beſonderen Gegenſtand, überhaupt alle ſchwereren und namentlich alle todeswürdigen Verbrechen darunter verſtanden wurden[42]). Den einzigen Anhaltspunkt zur Beantwortung unſerer Frage können daher nur jene beiden Proceſſe ſelbſt geben, in welchen dieſes Verfahren Statt gefunden. Was nun aber den Proceß gegen Horatius betrifft, ſo hat man ſich zwar von jeher viele Mühe gegeben, einen Geſichtspunkt aufzufinden, wonach derſelbe als Anklage wegen Hochverraths betrachtet werden könnte. Allein die mancherlei Hypotheſen, welche man zu dieſem Zwecke verſucht hat[43]), ſind ohne Aus-

---

39) Livius l. c. Si a duumviris provocarit, provocatione certato.

40) Livius l. c. Si vincent, caput obnubito: infelici arbori reste suspendito: verberato vel intra pomoerium, vel extra pomoerium.

41) So behauptet ſelbſt noch Rubino a. a. O. I. S. 472. 490. 494. Der richtigen Anſicht kommt am nächſten Roßhirt im Archiv d. Crim. R. XI. S. 416. und beſonders Köſtlin a. a. O. S. 70 — 78.

42) Sigonius de iudic. III. 3. Heineccius Antiquitt. IV. 18, 47. Dieck Hiſtoriſche Verſuche über das Criminalrecht der Römer. Halle 1822. S. 7 — 12. Walter a. a. O. S. 818. Anderer Meinung iſt Köſtlin a. a. O. S. 10 — 14. 33 — 57.

43) Sigonius de antiq. iur. civ. Rom. II. 18. (Die betreffende Stelle findet ſich in der Pariſer Ausgabe vom J. 1572, und in Grae-

nahme ſo willkührlich und gewaltſam, daß jede Widerlegung derſelben überflüſſig gelten kann. Die fragliche Handlung war vielmehr, wie dieſes auch Feſtus ausdrücklich erklärt[44]), nichts anderes als ein gewöhnliches Parricidium; und wenn nun deſſen ungeachtet hier Duumvirn beſtellt worden ſind, ſo folgt daraus nur, daß wenigſtens in einem jener zwei Fälle, das genannte Verfahren auch für ein gemeines Verbrechen angewendet worden iſt, und eben damit, daß die entgegenſtehende Behauptung mindeſtens einen ihrer beiden Stützpunkte verliert. Allein wie verhält es ſich mit dem Proceſſe gegen Rabirius? Daß jedenfalls hier ein wirklicher Hochverrath vorliege, glaubt man gar nicht bezweifeln zu können, und ſelbſt die neueſten Schriftſteller berufen ſich in der Lehre von dieſem Verbrechen immer vorzugsweiſe gerade auf dieſen Fall[45]). Betrachtet man jedoch die dem Rabirius zur Laſt gelegte Handlung genauer, ſo zeigt ſich, daß derſelbe nichts weiter gethan hat, als was ſowohl vor als nach ihm von vielen Anderen geſchehen iſt, ohne daß jemals daran gedacht worden wäre, einen eigentlichen Hochverrathsproceß gegen ſie zu erheben. Gleich wie Rabirius nämlich den vom Senate und den Conſuln als Feind des Staats erklärten Volkstribunen Saturninus erſchlagen haben ſollte, hatte ja auch, unter ganz ähnlichen Verhältniſſen, Servilius Ahala den Sp. Mälius, Scipio Naſica den Tib. Gracchus, L. Opimius den C. Gracchus ꝛc. getödtet; und ſo offenkundig auch die Handlungen dieſer Männer waren, ſo wurden dieſelben doch entweder gar nicht, oder

---

viithes. I. Addenda ad p. 179.) Pighius Annal. I. p. 35. Manutius de legg. Rom. c. 21. in Graeviithes. II. p. 1095. Haubold l. c. I. p. 137—139. Rubino a. a. O. I. S. 495. 496. Köſtlin a. a. O. S. 65—67.

44) Festus s. v. Sororium tigillum .... accusatus parricidi apud duumviros. Eben ſo Schol. Bobiens. in Cic. pro Milon. c. 3. ed. Orelli, p. 277.

45) Dieck Hiſtoriſche Verſuche. S. 34—39. Zirkler über Majeſtätsverbrechen und Hochverrath. Stuttgart 1836. S. 15—17. Köſtlin a. a. O. S. 10. 117—122.

jedenfalls nicht als Hochverräther von Gericht geſtellt [46]). War Jemand einmal als Feind des Staats erklärt, oder lebte er, wie Saturninus, ſelbſt in offenem Kriege mit demſelben, ſo konnte ihn natürlich die Heiligkeit ſeines Amts nicht länger ſchützen: wer einen ſolchen tödtete mochte daher zwar ſpäterhin durch den Haß der Gegenparthei verfolgt, oder, wie Servilius Ahala, auf Geldſtrafe belangt werden [47]), allein ein wirklicher Hochverräther war er keineswegs; und ſo wenig die That des Scipio Naſica oder die des L. Opimius als Hochverrath betrachtet wurde, eben ſo wenig darf die Handlung des Rabirius mit dieſem Namen belegt werden. Dagegen könnte man aber freilich einwenden, daß ja, wenigſtens nach der Angabe einiger Schriftſteller [48]), dem Saturninus Strafloſigkeit zugeſichert geweſen ſei, und eben daher auch ſeine Tödtung von einem anderen Geſichtspunkte aus aufgefaßt werden müſſe. Allein ſo unſchwer gewiß durch ſorgfältige Vergleichung der Quellen und gehörige Würdigung aller damaligen Verhältniſſe das Gewicht dieſes Einwands ſich beſeitigen laſſen möchte, ſo würde es doch zu weit führen, hier genauer darauf einzugehen. Mag nämlich immerhin die Handlung des Rabirius als Hochverrath, oder, wie ich allerdings glaube, als ein anderes Verbrechen zu betrachten ſein: auf jeden Fall iſt dieſer Proceß nicht für ſich allein, und am allerwenigſten gegenüber von dem direkt widerſprechenden Falle des Horatius, dazu geeignet, die ausſchließliche Anwendung des fraglichen Verfahrens auf Hochverrathsproceſſe darzuthun, ſondern im Gegentheil muß wenigſtens ſo viel als ausgemacht gelten, daß auch bei gemeinen Verbrechen die Duumvirn vorkommen konnten. Jedoch nicht genug, daß dieſes auch bei gemeinen

46) Vgl. Livius IV. 21. Epit. 61. Valer. Max. V. 3, 2. Plutarch. Ti. Graech. c. 21.

47) Livius IV. 21.

48) Plutarch. Marius c. 30. Florus III. 16. Aurel. Victor de vir. illust. c. 73. S. dagegen beſonders Dio Cass. XXXVII. 26. 27. Velleius Paterc. II. 12. Cicero pro Rabir. c. 10.

Verbrechen der Fall ſein konnte, haben wir dagegen eine ganze Reihe von Beiſpielen, wie z. B. die Anklage gegen die Cenſoren Tib. Gracchus und C. Claudius, gegen den Prätor Cn. Fulvius, gegen den Conſul P. Claudius u. ſ. w., wo wirkliche, von den Schriftſtellern ausdrücklich mit dieſem Namen bezeichnete, Hochverrathsfälle nicht vor Duumvirn, ſondern gleich unmittelbar vor dem Volke verhandelt worden ſind [49]). Ja abgeſehen von dem, wohl gar nicht eine Ausnahme begründenden, Falle des Rabirius, wurde ſogar in allen uns bekannten Hochverrathsproceſſen nicht jenes außerordentliche, ſondern das gewöhnliche Verfahren vor den Volkscomitien, eingeſchlagen. Allein wie dem auch ſei, auf jeden Fall kann es nach dem Geſagten keinem Zweifel unterliegen, daß die Duumvirn eines Theils nicht blos bei Hochverrath, ſondern auch bei ſonſtigen Verbrechen, und anderen Theils, daß ſie bei keiner Art von unerlaubten Handlungen ausſchließlich vorgekommen ſind: ein Reſultat, wonach jedoch nicht blos die gewöhnliche Meinung ſich als unhaltbar darſtellt [50]), ſondern wodurch zugleich die Unmöglichkeit bewieſen wird, auf dem bisher eingeſchlagenen Wege durch Berückſich-

---

49) Livius XXVI. 3. XLIII. 16. Schol. Bobiens. in Cic. in Clod. V. 4. ed. Orelli, p. 337.

50) Damit ſoll jedoch nicht geſagt werden, daß auch der bisherige Ausdruck: Perduellionsproceß, zu verwerfen ſei. Vielmehr läßt ſich derſelbe recht gut beibehalten, wenn man nur nicht vergißt, daß die alte perduellio (gleich dem germaniſchen Friedbruche, frithbreche,) eben kein beſtimmtes einzelnes, ſondern überhaupt alle ſchwereren Verbrechen bezeichnete, und daher auch bei jenem Ausdrucke nicht an ein Verfahren wegen gewiſſer Verbrechensgattungen, ſondern nur an eine eigenthümliche Art des Proceſſes, gleichviel von welcher Beſchaffenheit übrigens die Verbrechen ſelbſt ſein mögen, gedacht werden darf. Gerade in dieſem Sinne ſpricht denn auch Cicero von perduellionis iudicium. Cicero pro Rabir. c. 3. Wenn jedoch an einer ſpäteren Stelle Rabirius perduellionis reus genannt wird, Cicero in Pison. c. 2. ſo bedeutet dieſes nicht ſo viel als: qui perduellionis crimine accusatus fuit, ſondern ſo viel als: qui perduellionis iudicio accusatus s. reus factus fuit. — Zur Vermeidung jedes möglichen Mißverſtändniſſes möchte es jedoch allerdings beſſer ſein, wenn man, nach dem Vorgange von Köſtlin, ſtatt des Ausdruckes Perduellionsproceß, den Namen Duumviralproceß gebrauchen würde.

tigung der Art des Verbrechens, jemals zum Ziele zu gelangen.

Wenn nun aber auf dieſe Weiſe anzunehmen iſt, daß das Verfahren vor Duumvirn hinſichtlich des Gegenſtandes nichts eigenthümliches hatte, und daher auch die Frage, in welchen Fällen daſſelbe zur Anwendung kam, nicht nach der Beſchaffenheit der desfallſigen Verbrechen ſich beantworten läßt, ſo frägt es ſich weiter, von welchen anderen Vorausſetzungen denn ſeine Zuläſſigkeit abgehangen habe. Bei der Dürftigkeit der uns vorliegenden Nachrichten iſt eine Antwort hierauf allerdings ſchwierig; allein deſſen ungeachtet glaube ich doch eine Vermuthung wagen zu dürfen. Vergleicht man nämlich die beiden Fälle des Horatius und Rabirius, ſo ſtimmen dieſelben wenigſtens darin überein, daß es ſich hier von einem offenkundigen Verbrechen handelte, wobei, da daſſelbe unter den Augen des ganzen Volks begangen worden war, über das Faktum ſelbſt kein Zweifel ſein konnte. Zudem aber wird mindeſtens der Fall des Horatius in der Art erzählt, daß derſelbe eine allgemeine Aufmerkſamkeit und Theilnahme erregt hatte, und ganz in derſelben Weiſe ſuchte man auch die That des Rabirius darzuſtellen. Gerade mit Beziehung hierauf aber ſcheint es mir nun am wahrſcheinlichſten, daß dieſes Verfahren überhaupt nur bei eigentlich notoriſchen Verbrechen anwendbar geweſen ſei, und auch hier blos dann, wenn dieſelben, entweder wegen Größe der Verſchuldung oder aus irgend einem anderen Grunde, ein ungewöhnliches Aufſehen gemacht hatten, indem eben unter dieſen Vorausſetzungen wohl ein weniger förmliches und ſchnelleres Verfahren nicht nur für zuläſſig, ſondern ſelbſt für nothwendig gelten konnte [51]). Allein freilich gebe ich gerne zu, daß dieſe Proceßform keineswegs überall, wo ſie an und für ſich hätte angewendet werden können, auch wirklich angewendet worden iſt. Im Gegentheil

51) Vgl. jedoch Huſchke Servius Tullius. S. 584. Not. 2.

glaube ich, daß man dieselbe immer als etwas außerordentliches betrachtet hat, als ein Mittel, zu dem man zwar seine Zuflucht nehmen konnte, vor dessen Anwendung man aber doch stets eine gewisse Scheu und, ohne die dringendsten Gründe, eine entschiedene Abneigung empfand. Ja im Laufe der Zeit kam dieses Verfahren gewiß immer mehr außer Uebung, und mußte, mit der jetzt immer stärker hervortretenden Anerkennung des Werths eines römischen Bürgers, gegen den man selbst bei der unzweifelhaftesten Schuld die sonst herkömmlichen Formen des Processes nicht glaubte außer Acht lassen zu dürfen, fast nothwendig außer Uebung kommen [52]). Auf diese Weise erklärt es sich denn, daß namentlich gegen das Ende der Republik dieser ganze Proceß zu einer bloßen Antiquität geworden war, so daß insbesondere auch das Verfahren gegen Rabirius als eine reine Singularität betrachtet werden muß, wogegen selbst die heftigsten Worte Cicero's, daß man ein solches, schon längst in Vergessenheit gerathenes Verfahren wieder neuerdings hervorgesucht habe [53]), als vollkommen begründet erscheinen.

So viel von den Duumvirn. Was nun die eigentlichen Quästoren betrifft, so findet sich, wie schon gesagt, aus der Zeit des Königthums kein Beispiel, wo dieselben namentlich genannt werden. Ihre erste Erwähnung fällt vielmehr in das J. 341, bei Gelegenheit der Ermordung des Kriegstribunen M. Postumius [54]). Allein späterhin kommen dieselben immer häufiger vor, und gegen das Ende dieser Periode wurde schon fast die Mehrzahl der Processe gerade durch sie abgeurtheilt [55]). Die Sache verhielt sich aber so. Nach dem bekannten Grundsatze der XII Tafeln hätten eigentlich alle Verbrechen römischer Bürger unmittelbar von den Volkscomitien bestraft werden

52) S. besonders Dieck Historische Versuche. S. 29—34.
53) Cicero pro Rabir. c. 2—5.
54) Livius IV. 51.
55) Zachariä Cornelius Sulla. II. S. 142. Burckhardt Criminalgerichtsbarkeit. S. 15. 18.

müſſen: hinſichtlich der von römiſchen Bundesgenoſſen, oder an dieſen von Seiten römiſcher Magiſtrate verübten Verbrechen dagegen hatte, wie wir früher geſehen haben, der Senat ſelbſt nach und nach eine ziemlich unabhängige Gerichtsbarkeit erhalten. Jedoch weder die Volkscomitien noch der Senat waren im Stande, die ihnen zuſtehende Jurisdiction überall in Perſon zu handhaben. Der Senat wenigſtens in den Fällen nicht, wo es ſich von Verbrechen der Bundesgenoſſen handelte, welche erſt an Ort und Stelle unterſucht werden mußten; die Comitien aber jedenfalls dann nicht, wenn der fragliche Gegenſtand ſo umfaſſend oder verwickelt war, daß blos durch längere und ſorgfältigere Prüfung die richtige Entſcheidung gefunden werden konnte [56]). Daher mußte man denn zu dem ſehr natürlichen Auskunftsmittel kommen, überall, wo die perſönliche Ausübung der Jurisdiction unmöglich oder doch mit beſonderen Schwierigkeiten verknüpft war, eigene Commiſſarien zu ernennen, welche jetzt in Beziehung auf den einzelnen Fall, wofür ſie gewählt waren, an die Stelle ihres Mandanten, reſpective des Senats oder des Volks, traten und in deſſen Namen das Urtheil fällten. Gerade dieſe Commiſſarien aber waren unſere ſogenannten Quäſtoren [57]), welche demnach, mit Rückſicht auf die ſie beſtellende Behörde, in Quäſtoren des Senats und Quäſtoren des Volks abgetheilt werden können. Was nun zunächſt die vom Senate ernannten betrifft, ſo wurde bereits oben, bei Betrachtung von deſſen Gerichtsbarkeit überhaupt gezeigt, wie in den unverhältnißmäßig meiſten Fällen keineswegs von dem Senate ſelbſt, ſondern faſt immer von ſolchen Commiſſarien oder Quäſtoren, ſei

56) Unter dieſer Vorausſetzung konnten die Comitien ſchon um deswillen nicht ſelbſt erkennen, weil es Regel war, daß alle Comitialverhandlungen an demſelben Tage, wo ſie eröffnet worden waren, auch beendigt werden mußten. S. unten Abth. II. Kap. II. Note 136.

57) Allein freilich werden dieſelben nicht immer auch mit dieſem Ausdrucke bezeichnet, ſondern bei weitem häufiger findet ſich ſtatt: quaestores, die Umſchreibung: quaestioni praeficere, quaestionem habere, s. exercere, etc. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 125.

es daß man hiezu die gewöhnlichen Conſuln oder Prätoren, oder ausnahmsweiſe einen Dictator ernannte, das Urtheil ausgeſprochen wurde [58]). In gleicher Weiſe aber, wenn auch weniger häufig, wurden dergleichen Bevollmächtigte von den Comitien hinſichtlich der zu ihrer Jurisdiction gehörigen Fälle creirt [59]); und zwar in der Art, daß man hier bei der Wahl keineswegs auf die regelmäßigen Magiſtrate ſich beſchränkte, ſondern, wenn auch ausnahmsweiſe, ſelbſt einfache Privatperſonen beauftragte [60]). Ja in Anſehung derjenigen Fälle, wo es einigermaßen zweifelhaft ſcheinen mochte, ob ſie zur Competenz der Comitien oder zu der des Senats gehörten, pflegte man wohl auch über die Ernennung der Quäſtoren ſich gegenſeitig zu verſtändigen, und erſt in Folge eines gemeinſamen Beſchluſſes ihre Beſtellung vorzunehmen [61]).

Bei Ausübung der ihnen übertragenen Richtergewalt handelten übrigens die Quäſtoren in der Regel vollkommen unabhängig: jedoch ſcheint es auch nicht ſelten geweſen zu ſein, daß ſie nach Verſchiedenheit der einzelnen Fälle eine ſpeciellere Inſtruction erhielten [62]). Und eben aus dem Inhalte dieſer Inſtructionen möchte es ſich erklären, wenn bisweilen angeführt wird, daß ſie nach Beendigung ihres Auftrags an den Senat oder beziehungsweiſe an das Volk Bericht erſtatteten [63]), ſowie daß wenigſtens in einigen Fällen das Strafurtheil ſelbſt nicht einmal von ihnen, ſondern, wenn auch blos theilweiſe,

---

58) Livius IX. 26. X. 1. XXVIII. 10. XXIX. 36. XXXI. 12. XXXII. 26. XXXIII. 36. XXXIX. 41.

59) Livius IV. 51. Cicero de finib. II. 16. Sallust. Iugurth. c. 40.

60) Sallust. Iugurth. c. 40.

61) Livius XXXVIII. 54. 55. XLII. 21.

62) Livius XXXI. 12. Senatui placere, quaestionem de expilatis thesauris eodem exemplo haberi, quo M. Pomponius praetor triennio ante habuisset. Vgl. Livius XXIX. 20.

63) Livius XXXIX. 19. Sp. Postumius aliquanto post (quaestionibus perfectis) Romam venit. eo referente, de P. Aebutii et Hispalae Feceniae praemio, quod eorum opera indicata Bacchanalia essent, senatusconsultum factum est cet.

von derjenigen Behörde erlaſſen wurde, welche das ganze Verfahren angeordnet hatte[64]). — Dabei frägt es ſich aber noch, ob die Quäſtoren ihre Jurisdiction allein, oder mit Zuziehung eines beſonderen Conſiliums ausgeübt haben. Daß wirklich ein ſolches Conſilium vorgekommen iſt, ergiebt ſich mit Beſtimmtheit aus dem Verfahren gegen Q. Pleminius und P. Scipio[65]). Aber auch da, wo daſſelbe nicht ausdrücklich genannt wird, kann es keinem Zweifel unterliegen, daß deſſen Beiziehung doch die Regel bildete, obgleich freilich auch Fälle vorgekommen ſein mögen, wo die Quäſtoren ſofort blos für ſich allein zu entſcheiden hatten. Die Hauptſache nämlich ſcheint auch hier von den jedesmaligen beſonderen Inſtructionen abgehangen zu haben: die Behauptung von Manchen dagegen, daß die Conſuln und Dictatoren immer ohne Conſilium, alle übrigen Quäſtoren aber mit einem Conſilium erkannt hätten[66]), muß gewiß für unhaltbar erklärt werden. Ueberhaupt möchte der Grund dieſer Anſicht blos darin zu ſuchen ſein, daß man dabei vorzugsweiſe jene Fälle im Auge hatte, wo wegen innerer Verſchwörungen und Meutereien die höchſten Magiſtrate es für zweckmäßig erachteten, ihren, zur Rettung des geſammten Staats nothwendigen, Maaßregeln zugleich durch die Autorität des Senats ein höheres Anſehen zu verſchaffen[67]). Allein dieſe Fälle gehören offenbar gar nicht hierher, indem eben unter dieſer Vorausſetzung, wie bereits oben bemerkt worden iſt, die Conſuln und ausnahmsweiſe auch die Dictatoren keineswegs im Auftrage des Senats und als deſſen Bevollmächtigte, ſondern kraft eigenen Rechts die Beſtrafung der Schuldigen verfügten. Daß daher hier auch

64) Livius VIII. 19. XXIX. 21. XXXIX. 41.

65) Livius XXIX. 21. Si qui Pleminium aliumve quem accusare vellet, Rhegium se sequeretur. Si de P. Scipione publice queri vellent, ... legatos mitterent Messanam; ibi se cum consilio cogniturum.

66) Madihn Vicissitt. cognit. crim. p. 33.

67) Vgl. die oben Kap. IV. Note 12. angeführten Beiſpiele.

von Mitwirkung eines Conſiliums ſich nirgends eine Andeutung findet [68]), iſt ſehr natürlich: allein in den übrigen Fällen, wo ſie als gewöhnliche Commiſſarien handelten [69]), iſt wenigſtens kein Grund einzuſehen, warum von ihnen etwas anderes als von den übrigen Quäſtoren ſollte gegolten haben; ja der namentlich auch von den Conſuln vorkommende Ausdruck: quaestioni praefieere, dürfte ſogar ſehr beſtimmt auf das Vorhandenſein eines Conſiliums hinweiſen [70]). Schwieriger erſcheint dagegen die Frage, welchen Einfluß dieſes Conſilium auf die wirkliche Urtheilsfällung gehabt hat: eine Frage, worüber man, bei der Mangelhaftigkeit unſerer Quellen, blos ſo viel ſagen kann, daß jedenfalls die Behauptung, der ernannte Quäſtor habe, gleich dem ſpäteren Prätor in den Quäſtiones Perpetuä, nur den Vorſitz geführt [71]), unrichtig iſt, indem gerade aus dem angeführten Proceſſe gegen Pleminius und Scipio hervorgeht, daß derſelbe als Richter zu ſprechen hatte [72]), überdies auch alle anderen Angaben ſehr beſtimmt darauf hindeuten, daß ſein Einfluß, wenn auch nicht allein entſcheidend, doch überall ſehr bedeutend und überwiegend geweſen ſein muß. Daß endlich die Mitglieder jenes Conſiliums in dieſer ganzen Periode noch ausſchließlich aus dem Senatorſtande genommen werden mußten, läßt ſich ſchon daraus ableiten, daß ja überhaupt erſt durch die bekannte lex Sempronia vom J. 632 den Senatoren ihre bisherige Richtergewalt entzogen und auf die Ritter übertragen wurde [73]): zum Ueberfluſſe jedoch wird dieſes auch durch mehrere andere Nachrichten noch ausdrücklich beſtätigt [74]).

---

68) Nicht entgegen iſt Cicero de amicit. c. 11.
69) Livius IV. 51. IX. 26. X. 1. XXVIII. 10. XXIX. 36.
70) Livius IV. 51. S. auch Cicero de amicit. c. 11.
71) Burckhardt Criminalgerichtsbarkeit. S. 17.
72) Livius XXIX. 20. Sin M. Pomponius et decem legati comperissent cet.
73) S. Per. II. Abth. I. Unterabth. I. Kap. I. Not. 73—82.
74) Polybius VI. 17. XXIX. 20. Dagegen darf man ſich hier aber nicht mit Schmiedicke l. c. p. 148. auf Livius XLIII. 2.

Hält man nunmehr die ſo eben geſchilderte Natur der Quäſtoren mit den vorhin betrachteten Duumvirn zuſammen, ſo wird dadurch die obige Behauptung, daß beide, weil keine regelmäßigen ſondern nur für jeden einzelnen Fall ernannten Richter, zwar zu derſelben Gattung von Beamten gehörten, aber allerdings wieder in manchen Beziehungen von einander verſchieden waren, und ſomit die letzteren wohl als eine zwar eigenthümliche, allein doch zu dem gemeinſchaftlichen Gattungsbegriffe gehörige Species betrachtet werden müſſen, vollkommen gerechtfertigt ſcheinen. Eben daher aber weil Quäſtoren und Duumvirn wenigſtens in den weſentlichſten Punkten identiſch geweſen ſind, erklärt es ſich, wie ſowohl Tacitus als Ulpian den erſten Urſprung der Quäſtoren in die Zeiten des Königthums, und letzterer, mit offenbarer Hinweiſung auf die Duumvirn im Proceſſe gegen Horatius, ſogar beſtimmt in die Regierung des Tullus Hoſtilius verlegen konnte [75]).

Endlich läßt ſich jetzt auch die letzte Frage, von wem die Quäſtoren ernannt worden ſind, ziemlich einfach beantworten. Daß dieſes nämlich in der ſpäteren Zeit beziehungsweiſe von dem Senate oder Volke, oder auch, in zweifelhaften Fällen, von beiden zugleich zu geſchehen pflegte, haben alle bisher angeführten Beiſpiele bewieſen, und wird auch von keiner Seite beſtritten [76]). Allein wie war es früher unter den Königen und in den erſten Zeiten der Republik? Mit Berufung auf die Worte des Junius Gracchanus [77]) nahm man bisher allge-

---

berufen, indem die bisherige Anſicht, daß die daſelbſt genannten Recuperatoren mit Criminalſachen nichts zu thun gehabt haben, trotz der von Sell Recuperatio der Römer S. 367 ff. erhobenen Einwendungen, doch wohl die richtige ſein möchte. Vgl. Huſchke in kritiſch. Jahrb. für deutſch. Rechtsw. J. 1837. S. 879.

75) S. oben Note 3.

76) Daß in dem Proceſſe gegen Rabirius eine Ausnahme Statt fand, wird als beſondere Geſetzwidrigkeit erwähnt. Cicero pro Rabir. c. 4. Dio Cass. XXXVII. 27.

77) L. un. pr. D. de offic. quaestor. Gracchanus denique Iunius, libro septimo de potestatibus, etiam ipsum Romulum et Numam Pompilium binos quaestores habuisse, quos ipsi non sua voce, sed populi suffragio crearent, refert.

mein an, daß ſchon gleich anfangs daſſelbe gegolten habe, und daher namentlich ſelbſt die Duumvirn unter Tullus Hoſtilius nicht von dem Könige, ſondern von dem Volke (den Curien) erwählt worden ſeien [78]). Allein mit dieſer Angabe ſteht eine Stelle des Tacitus, wonach das fragliche Wahlrecht erſt ſpäterhin auf das Volk übergegangen, urſprünglich aber den Königen und, ſo lange ſie überhaupt noch mit ungeſchmälerter königlicher Gewalt bekleidet waren, den Conſuln zugeſtanden haben ſoll [79]), in direktem Widerſpruche. Nun fehlt es zwar nicht an mancherlei Vereinigungsverſuchen [80]); allein es ſind dieſelben ſo durchaus unhaltbar und willkührlich, daß in der That nichts übrig bleibt, als unter jenen Angaben ſelbſt entweder für die eine oder für die andere ſich zu entſcheiden. In dieſer Beziehung hat jedoch neuerdings Rubino auf ſo überzeugende Weiſe dargethan, daß die Behauptung des Junius Gracchanus gerade durch perſönliche und politiſche Verhältniſſe in ſo hohem Grade verdächtigt, die Nachricht des Tacitus dagegen durch die einleuchtendſten Gründe, namentlich durch die ganze Stellung der Könige und erſten Conſuln, ſo entſchieden unterſtützt werde [81]), daß ich, mit Verweiſung auf jene Ausführung, kein Bedenken trage, mich dafür zu erklären, daß wirklich erſt ſpäterhin von dem Volke und beziehungsweiſe von dem Senate, urſprünglich dagegen von den Königen und, wenn der Fall vorgekommen iſt, von den früheſten Conſuln die Quäſtoren ernannt worden ſind. Ja ich glaube

---

78) Van der Hoop de iis qui antiq. apud. Rom. de crim. iudic. p. 611. Schmiedicke l. c. p. 17. 18. Niebuhr, Röm. Geſch. I. 550. Zachariä Cornelius Sulla II. S. 146. Walter Rechtsgeſch. S. 24. 82. 853. 856.

79) Tacitus Annal. XI. 22. Sed quaestores, regibus etiam tum imperantibus, instituti sunt: quod lex curiata ostendit a L. Bruto repetita. Mansitque consulibus potestas deligendi, donec eum quoque honorem populus mandaret.

80) Vgl. Huſchke Servius Tullius. S. 400. Note 10. S. dagegen Rubino a. a. O. I. S. 318. Note 3.

81) Rubino a. a. O. I. S. 316—321. S. auch Köſtlin a. a. O. S. 103.

dieſer Anſicht um ſo mehr beitreten zu müſſen, als jedenfalls hinſichtlich der Duumvirn die ausdrücklichen Worte des Livius keinen Zweifel laſſen, daß wenigſtens ſie anfangs von den Königen gewählt worden ſind [82]), und demnach, bei der vorhin nachgewieſenen Verbindung zwiſchen dieſen und den eigentlichen Quäſtoren, ein analoger Schluß von der Wahlart der einen auf die der anderen gewiß als gerechtfertigt zu betrachten iſt.

Sechstes Kapitel.

Gerichtsbarkeit der Pontifices.

Eine ſelbſtſtändige Jurisdiction hatten die Pontifices blos hinſichtlich derjenigen Verbrechen, welche von Dienern der Religion begangen worden waren. Allein nach der gewöhnlichen Meinung ſoll ihnen dieſes Recht auch ſchon in den früheſten Zeiten, und namentlich, nach den Angaben des Dionyſius und Plutarch, ſchon durch eine beſtimmte Verordnung des Numa Pompilius übertragen worden ſein [1]). Wie wenig jedoch dieſe Angaben geeignet ſind, einen ſolchen Schluß darauf zu bauen, und wie höchſt unwahrſcheinlich es überhaupt erſcheint, daß gerade eine eigentliche Verordnung der Art ſchon zur Zeit der Könige erlaſſen wurde, kann jetzt wohl nach den neueren Unterſuchungen für ausgemacht gelten [2]), und es bleibt daher nur die Frage, ob jene Meinung nicht etwa durch andere Gründe ſich vertheidigen läßt. Daß aber unſere Quellen hier mit einander im Widerſpruche ſtehen, indem der nämliche Fall, das Verbrechen einer Veſtaliſchen Jungfrau, von Dio-

82) Livius I. 26. Rex, ne ipse tam tristis ingratique ad vulgus iudicii.... auctor esset, concilio populi advocato, duumviros, inquit, qui Horatio perduellionem iudicent, secundum legem facio. Vgl. Rubino a. a. O. I. S. 312. Note 2.

1) Dionys. II. 67. Plutarch. Numa. c. 10.

2) Dirkſen Verſuche zur Kritik und Ausleg. des Röm. Rechts. S. 282. 310.

glaube ich, daß man dieselbe immer als etwas außerordentliches betrachtet hat, als ein Mittel, zu dem man zwar seine Zuflucht nehmen konnte, vor dessen Anwendung man aber doch stets eine gewisse Scheu und, ohne die dringendsten Gründe, eine entschiedene Abneigung empfand. Ja im Laufe der Zeit kam dieses Verfahren gewiß immer mehr außer Uebung, und mußte, mit der jetzt immer stärker hervortretenden Anerkennung des Werths eines römischen Bürgers, gegen den man selbst bei der unzweifelhaftesten Schuld die sonst herkömmlichen Formen des Processes nicht glaubte außer Acht lassen zu dürfen, fast nothwendig außer Uebung kommen [52]). Auf diese Weise erklärt es sich denn, daß namentlich gegen das Ende der Republik dieser ganze Proceß zu einer bloßen Antiquität geworden war, so daß insbesondere auch das Verfahren gegen Rabirius als eine reine Singularität betrachtet werden muß, wogegen selbst die heftigsten Worte Cicero's, daß man ein solches, schon längst in Vergessenheit gerathenes Verfahren wieder neuerdings hervorgesucht habe [53]), als vollkommen begründet erscheinen.

So viel von den Duumvirn. Was nun die eigentlichen Quästoren betrifft, so findet sich, wie schon gesagt, aus der Zeit des Königthums kein Beispiel, wo dieselben namentlich genannt werden. Ihre erste Erwähnung fällt vielmehr in das J. 341, bei Gelegenheit der Ermordung des Kriegstribunen M. Postumius [54]). Allein späterhin kommen dieselben immer häufiger vor, und gegen das Ende dieser Periode wurde schon fast die Mehrzahl der Processe gerade durch sie abgeurtheilt [55]). Die Sache verhielt sich aber so. Nach dem bekannten Grundsatze der XII Tafeln hätten eigentlich alle Verbrechen römischer Bürger unmittelbar von den Volkscomitien bestraft werden

52) S. besonders Dieck Historische Versuche. S. 29—34.
53) Cicero pro Rabir. c. 2—5.
54) Livius IV. 51.
55) Zachariä Cornelius Sulla. II. S. 142. Burckhardt Criminalgerichtsbarkeit. S. 15. 18.

ſſen: hinſichtlich der von römiſchen Bundesgenoſſen, oder
n dieſen von Seiten römiſcher Magiſtrate verübten Verbre-
en dagegen hatte, wie wir früher geſehen haben, der Senat
lbſt nach und nach eine ziemlich unabhängige Gerichtsbarkeit
halten. Jedoch weder die Volkscomitien noch der Senat
aren im Stande, die ihnen zuſtehende Jurisdiction überall
n Perſon zu handhaben. Der Senat wenigſtens in den Fällen
icht, wo es ſich von Verbrechen der Bundesgenoſſen han-
elte, welche erſt an Ort und Stelle unterſucht werden muß-
en; die Comitien aber jedenfalls dann nicht, wenn der frag-
iche Gegenſtand ſo umfaſſend oder verwickelt war, daß blos
urch längere und ſorgfältigere Prüfung die richtige Entſchei-
ung gefunden werden konnte [56]). Daher mußte man denn zu
em ſehr natürlichen Auskunftsmittel kommen, überall, wo
ie perſönliche Ausübung der Jurisdiction unmöglich oder
och mit beſonderen Schwierigkeiten verknüpft war, eigene
ommiſſarien zu ernennen, welche jetzt in Beziehung auf den
inzelnen Fall, wofür ſie gewählt waren, an die Stelle ihres
Mandanten, reſpective des Senats oder des Volks, traten
nd in deſſen Namen das Urtheil fällten. Gerade dieſe Com-
iſſarien aber waren unſere ſogenannten Quäſtoren [57]), welche
emnach, mit Rückſicht auf die ſie beſtellende Behörde, in
Quäſtoren des Senats und Quäſtoren des Volks abgetheilt
erden können. Was nun zunächſt die vom Senate ernannten
etrifft, ſo wurde bereits oben, bei Betrachtung von deſſen
Gerichtsbarkeit überhaupt gezeigt, wie in den unverhältniß-
näßig meiſten Fällen keineswegs von dem Senate ſelbſt, ſon-
ern faſt immer von ſolchen Commiſſarien oder Quäſtoren, ſei

---

56) Unter dieſer Vorausſetzung konnten die Comitien ſchon um des-
willen nicht ſelbſt erkennen, weil es Regel war, daß alle Comitialverhand-
lungen an demſelben Tage, wo ſie eröffnet worden waren, auch beendigt
werden mußten. S. unten Abth. II. Kap. II. Note 136.

57) Allein freilich werden dieſelben nicht immer auch mit dieſem Aus-
drucke bezeichnet, ſondern bei weitem häufiger findet ſich ſtatt: quaesto-
res, die Umſchreibung: quaestioni praeficere, quaestionem habere, s.
exercere, etc. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 125.

es daß man hiezu die gewöhnlichen Conſuln oder Prätoren, oder ausnahmsweiſe einen Dictator ernannte, das Urtheil ausgeſprochen wurde [58]). In gleicher Weiſe aber, wenn auch weniger häufig, wurden dergleichen Bevollmächtigte von den Comitien hinſichtlich der zu ihrer Jurisdiction gehörigen Fälle creirt [59]); und zwar in der Art, daß man hier bei der Wahl keineswegs auf die regelmäßigen Magiſtrate ſich beſchränkte, ſondern, wenn auch ausnahmsweiſe, ſelbſt einfache Privatperſonen beauftragte [60]). Ja in Anſehung derjenigen Fälle, wo es einigermaßen zweifelhaft ſcheinen mochte, ob ſie zur Competenz der Comitien oder zu der des Senats gehörten, pflegte man wohl auch über die Ernennung der Quäſtoren ſich gegenſeitig zu verſtändigen, und erſt in Folge eines gemeinſamen Beſchluſſes ihre Beſtellung vorzunehmen [61]).

Bei Ausübung der ihnen übertragenen Richtergewalt handelten übrigens die Quäſtoren in der Regel vollkommen unabhängig: jedoch ſcheint es auch nicht ſelten geweſen zu ſein, daß ſie nach Verſchiedenheit der einzelnen Fälle eine ſpeciellere Inſtruction erhielten [62]). Und eben aus dem Inhalte dieſer Inſtructionen möchte es ſich erklären, wenn bisweilen angeführt wird, daß ſie nach Beendigung ihres Auftrags an den Senat oder beziehungsweiſe an das Volk Bericht erſtatteten [63]), ſowie daß wenigſtens in einigen Fällen das Strafurtheil ſelbſt nicht einmal von ihnen, ſondern, wenn auch blos theilweiſe,

---

58) Livius IX. 26. X. 1. XXVIII. 10. XXIX. 36. XXXI. 12. XXXII. 26. XXXIII. 36. XXXIX. 41.

59) Livius IV. 51. Cicero de finib. II. 16. Sallust. Iugurth. c. 40.

60) Sallust. Iugurth. c. 40.

61) Livius XXXVIII. 54. 55. XLII. 21.

62) Livius XXXI. 12. Senatui placere, quaestionem de expilatis thesauris eodem exemplo haberi, quo M. Pomponius praetor triennio ante habuisset. Vgl. Livius XXIX. 20.

63) Livius XXXIX. 19. Sp. Postumius aliquanto post (quaestionibus perfectis) Romam venit. eo referente, de P. Aebutii et Hispalae Feceniae praemio, quod eorum opera indicata Bacchanalia essent, senatusconsultum factum est cet.

von derjenigen Behörde erlaſſen wurde, welche das ganze Verfahren angeordnet hatte[64]). — Dabei frägt es ſich aber noch, ob die Quäſtoren ihre Jurisdiction allein, oder mit Zuziehung eines beſonderen Conſiliums ausgeübt haben. Daß wirklich ein ſolches Conſilium vorgekommen iſt, ergiebt ſich mit Beſtimmtheit aus dem Verfahren gegen Q. Pleminius und P. Scipio[65]). Aber auch da, wo daſſelbe nicht ausdrücklich genannt wird, kann es keinem Zweifel unterliegen, daß deſſen Beiziehung doch die Regel bildete, obgleich freilich auch Fälle vorgekommen ſein mögen, wo die Quäſtoren ſofort blos für ſich allein zu entſcheiden hatten. Die Hauptſache nämlich ſcheint auch hier von den jedesmaligen beſonderen Inſtructionen abgehangen zu haben: die Behauptung von Manchen dagegen, daß die Conſuln und Dictatoren immer ohne Conſilium, alle übrigen Quäſtoren aber mit einem Conſilium erkannt hätten[66]), muß gewiß für unhaltbar erklärt werden. Ueberhaupt möchte der Grund dieſer Anſicht blos darin zu ſuchen ſein, daß man dabei vorzugsweiſe jene Fälle im Auge hatte, wo wegen innerer Verſchwörungen und Meutereien die höchſten Magiſtrate es für zweckmäßig erachteten, ihren, zur Rettung des geſammten Staats nothwendigen, Maaßregeln zugleich durch die Autorität des Senats ein höheres Anſehen zu verſchaffen[67]). Allein dieſe Fälle gehören offenbar gar nicht hierher, indem eben unter dieſer Vorausſetzung, wie bereits oben bemerkt worden iſt, die Conſuln und ausnahmsweiſe auch die Dictatoren keineswegs im Auftrage des Senats und als deſſen Bevollmächtigte, ſondern kraft eigenen Rechts die Beſtrafung der Schuldigen verfügten. Daß daher hier auch

---

64) Livius VIII. 19. XXIX. 21. XXXIX. 41.

65) Livius XXIX. 21. Si qui Pleminium aliumve quem accusare vellet, Rhegium se sequeretur. Si de P. Scipione publice queri vellent,.... legatos mitterent Messanam; ibi se cum consilio cogniturum.

66) Madihn Vicissitt. cognit. crim. p. 33.

67) Vgl. die oben Kap. IV. Note 12. angeführten Beiſpiele.

von Mitwirkung eines Conſiliums ſich nirgends eine Andeutung findet [68]), iſt ſehr natürlich: allein in den übrigen Fällen, wo ſie als gewöhnliche Commiſſarien handelten [69]), iſt wenigſtens kein Grund einzuſehen, warum von ihnen etwas anderes als von den übrigen Quäſtoren ſollte gegolten haben; ja der namentlich auch von den Conſuln vorkommende Ausdruck: quaestioni praefiecre, dürfte ſogar ſehr beſtimmt auf das Vorhandenſein eines Conſiliums hinweiſen [70]). Schwieriger erſcheint dagegen die Frage, welchen Einfluß dieſes Conſilium auf die wirkliche Urtheilsfällung gehabt hat: eine Frage, worüber man, bei der Mangelhaftigkeit unſerer Quellen, blos ſo viel ſagen kann, daß jedenfalls die Behauptung, der ernannte Quäſtor habe, gleich dem ſpäteren Prätor in den Quäſtiones Perpetuä, nur den Vorſitz geführt [71]), unrichtig iſt, indem gerade aus dem angeführten Proceſſe gegen Pleminius und Scipio hervorgeht, daß derſelbe als Richter zu ſprechen hatte [72]), überdies auch alle anderen Angaben ſehr beſtimmt darauf hindeuten, daß ſein Einfluß, wenn auch nicht allein entſcheidend, doch überall ſehr bedeutend und überwiegend geweſen ſein muß. Daß endlich die Mitglieder jenes Conſiliums in dieſer ganzen Periode noch ausſchließlich aus dem Senatorſtande genommen werden mußten, läßt ſich ſchon daraus ableiten, daß ja überhaupt erſt durch die bekannte lex Sempronia vom J. 632 den Senatoren ihre bisherige Richtergewalt entzogen und auf die Ritter übertragen wurde [73]): zum Ueberfluſſe jedoch wird dieſes auch durch mehrere andere Nachrichten noch ausdrücklich beſtätigt [74]).

---

68) Nicht entgegen iſt Cicero de amicit. c. 11.
69) Livius IV. 51. IX. 26. X. 1. XXVIII. 10. XXIX. 36.
70) Livius IV. 51. S. auch Cicero de amicit. c. 11.
71) Burckhardt Criminalgerichtsbarkeit. S. 17.
72) Livius XXIX. 20. Sin M. Pomponius et decem legati comperissent cet.
73) S. Per. II. Abth. I. Unterabth. I. Kap. I. Not. 73—82.
74) Polybius VI. 17. XXIX. 20. Dagegen darf man ſich hier aber nicht mit Schmiedicke l. c. p. 148. auf Livius XLIII. 2.

Hält man nunmehr die ſo eben geſchilderte Natur der Quäſtoren mit den vorhin betrachteten Duumvirn zuſammen, ſo wird dadurch die obige Behauptung, daß beide, weil keine regelmäßigen ſondern nur für jeden einzelnen Fall ernannten Richter, zwar zu derſelben Gattung von Beamten gehörten, aber allerdings wieder in manchen Beziehungen von einander verſchieden waren, und ſomit die letzteren wohl als eine zwar eigenthümliche, allein doch zu dem gemeinſchaftlichen Gattungsbegriffe gehörige Species betrachtet werden müſſen, vollkommen gerechtfertigt ſcheinen. Eben daher aber weil Quäſtoren und Duumvirn wenigſtens in den weſentlichſten Punkten identiſch geweſen ſind, erklärt es ſich, wie ſowohl Tacitus als Ulpian den erſten Urſprung der Quäſtoren in die Zeiten des Königthums, und letzterer, mit offenbarer Hinweiſung auf die Duumvirn im Proceſſe gegen Horatius, ſogar beſtimmt in die Regierung des Tullus Hoſtilius verlegen konnte [75]).

Endlich läßt ſich jetzt auch die letzte Frage, von wem die Quäſtoren ernannt worden ſind, ziemlich einfach beantworten. Daß dieſes nämlich in der ſpäteren Zeit beziehungsweiſe von dem Senate oder Volke, oder auch, in zweifelhaften Fällen, von beiden zugleich zu geſchehen pflegte, haben alle bisher angeführten Beiſpiele bewieſen, und wird auch von keiner Seite beſtritten [76]). Allein wie war es früher unter den Königen und in den erſten Zeiten der Republik? Mit Berufung auf die Worte des Junius Gracchanus [77]) nahm man bisher allge-

---

berufen, indem die bisherige Anſicht, daß die daſelbſt genannten Recuperatoren mit Criminalſachen nichts zu thun gehabt haben, trotz der von Sell Recuperatio der Römer S. 367 ff. erhobenen Einwendungen, doch wohl die richtige ſein möchte. Vgl. Huſchke in kritiſch. Jahrb. für deutſch. Rechtsw. J. 1837. S. 879.

75) S. oben Note 3.

76) Daß in dem Proceſſe gegen Rabirius eine Ausnahme Statt fand, wird als beſondere Geſetzwidrigkeit erwähnt. Cicero pro Rabir. c. 4. Dio Cass. XXXVII. 27.

77) L. un. pr. D. de offic. quaestor. Gracchanus denique Iunius, libro septimo de potestatibus, etiam ipsum Romulum et Numam Pompilium binos quaestores habuisse, quos ipsi non sua voce, sed populi suffragio crearent, refert.

mein an, daß ſchon gleich anfangs daſſelbe gegolten habe, und daher namentlich ſelbſt die Duumvirn unter Tullus Hoſtilius nicht von dem Könige, ſondern von dem Volke (den Curien) erwählt worden ſeien [78]). Allein mit dieſer Angabe ſteht eine Stelle des Tacitus, wonach das fragliche Wahlrecht erſt ſpäterhin auf das Volk übergegangen, urſprünglich aber den Königen und, ſo lange ſie überhaupt noch mit ungeſchmälerter königlicher Gewalt bekleidet waren, den Conſuln zugeſtanden haben ſoll [79]), in direktem Widerſpruche. Nun fehlt es zwar nicht an mancherlei Vereinigungsverſuchen [80]); allein es ſind dieſelben ſo durchaus unhaltbar und willkührlich, daß in der That nichts übrig bleibt, als unter jenen Angaben ſelbſt entweder für die eine oder für die andere ſich zu entſcheiden. In dieſer Beziehung hat jedoch neuerdings Rubino auf ſo überzeugende Weiſe dargethan, daß die Behauptung des Junius Gracchanus gerade durch perſönliche und politiſche Verhältniſſe in ſo hohem Grade verdächtigt, die Nachricht des Tacitus dagegen durch die einleuchtendſten Gründe, namentlich durch die ganze Stellung der Könige und erſten Conſuln, ſo entſchieden unterſtützt werde [81]), daß ich, mit Verweiſung auf jene Ausführung, kein Bedenken trage, mich dafür zu erklären, daß wirklich erſt ſpäterhin von dem Volke und beziehungsweiſe von dem Senate, urſprünglich dagegen von den Königen und, wenn der Fall vorgekommen iſt, von den früheſten Conſuln die Quäſtoren ernannt worden ſind. Ja ich glaube

---

78) Van der Hoop de iis qui antiq. apud. Rom. de crim. iudic. p. 611. Schmiedicke l. c. p. 17. 18. Niebuhr, Röm. Geſch. I. 550. Zachariä Cornelius Sulla II. S. 146. Walter Rechtsgeſch. S. 24. 82. 853. 856.

79) Tacitus Annal. XI. 22. Sed quaestores, regibus etiam tum imperantibus, instituti sunt: quod lex curiata ostendit a L. Bruto repetita. Mansitque consulibus potestas deligendi, donec eum quoque honorem populus mandaret.

80) Vgl. Huſchke Servius Tullius. S. 400. Note 10. S. dagegen Rubino a. a. O. I. S. 318. Note 3.

81) Rubino a. a. O. I. S. 316—321. S. auch Köſtlin a. a. O. S. 103.

ieſer Anſicht um ſo mehr beitreten zu müſſen, als jedenfalls
inſichtlich der Duumvirn die ausdrücklichen Worte des Livius
inen Zweifel laſſen, daß wenigſtens ſie anfangs von den
önigen gewählt worden ſind [82]), und demnach, bei der vor-
in nachgewieſenen Verbindung zwiſchen dieſen und den eigent-
chen Quäſtoren, ein analoger Schluß von der Wahlart der
ten auf die der anderen gewiß als gerechtfertigt zu betrach-
n iſt.

Sechstes Kapitel.

Gerichtsbarkeit der Pontifices.

Eine ſelbſtſtändige Jurisdiction hatten die Pontifices blos inſichtlich derjenigen Verbrechen, welche von Dienern der Religion begangen worden waren. Allein nach der gewöhnlichen Meinung ſoll ihnen dieſes Recht auch ſchon in den früheren Zeiten, und namentlich, nach den Angaben des Dionyſius und Plutarch, ſchon durch eine beſtimmte Verordnung des Numa Pompilius übertragen worden ſein [1]). Wie wenig jedoch dieſe Angaben geeignet ſind, einen ſolchen Schluß darauf zu bauen, und wie höchſt unwahrſcheinlich es überhaupt erſcheint, daß gerade eine eigentliche Verordnung der Art ſchon zur Zeit der Könige erlaſſen wurde, kann jetzt wohl nach den neueren Unterſuchungen für ausgemacht gelten [2]), und es bleibt daher nur die Frage, ob jene Meinung nicht etwa durch andere Gründe ſich vertheidigen läßt. Daß aber unſere Quellen hier mit einander im Widerſpruche ſtehen, indem der nämliche Fall, das Verbrechen einer Veſtaliſchen Jungfrau, von Dio-

82) Livius I. 26. Rex, ne ipse tam tristis ingratique ad vulgus iudicii.... auctor esset, concilio populi advocato, duumviros, inquit, qui Horatio perduellionem iudicent, secundum legem facio. Vgl. Rubino a. a. O. I. S. 312. Note 2.

1) Dionys. II. 67. Plutarch. Numa. c. 10.

2) Dirkſen Verſuche zur Kritik und Ausleg. des Röm. Rechts. S. 282. 310.

nysius so erzählt wird, als ob derselbe von den Pontifices, von Zonaras dagegen so, als ob er von dem Könige abgeurtheilt worden sei [3]), ist bereits oben bemerkt worden; und obgleich bei einem derartigen Widerspruche sich die Frage nicht leicht mit Sicherheit beantworten läßt, so ist doch schon früher gezeigt worden, wie hier alle Gründe für die Nachricht des Zonaras, und somit für die Ansicht sprechen, daß während der Zeit des Königthums noch die Könige selbst, und nicht die Pontifices es gewesen sind, welche die Verbrechen der übrigen Priester untersucht und zur Strafe gezogen haben.

Jedoch wie man auch hierüber denken mag, so ist jedenfalls so viel gewiß, daß seit dem Entstehen der Republik diese Strafgewalt ausschließlich von den Pontifices ausgeübt worden ist. Allein wie weit erstreckte sich dieselbe? Gewöhnlich sagt man, es seien sowohl die Verbrechen der Geistlichen, als die Verbrechen gegen die Religion überhaupt hierher zu zählen [4]), so daß denn eines Theils auch bei sogenannten gemeinen Verbrechen der Geistlichkeit, und anderen Theils bei allen Religionsverbrechen selbst der Nichtgeistlichen die fragliche Jurisdiction anwendbar gewesen wäre [5]). Allein in dieser Ausdehnung läßt sich der Satz keineswegs rechtfertigen. Betrachtet man nämlich sämmtliche Nachrichten, welche uns in dieser Hinsicht erhalten sind, so ergiebt sich daraus nur, daß die eigentliche Strafgewalt der Pontifices auf die geistlichen Verbrechen der Priester und Priesterinnen sich bezog, alle nichtgeistlichen Verbrechen derselben aber, sowie alle Religions-

---

3) Dionys. III. 67. Zonaras VII. 8.

4) Bosius de Pontifice maximo. V. 3. (Graevii thes. V. p. 256.) Walter Rechtsgesch. S. 179.

5) Nach der Behauptung von Hüllmann Jus Pontificium der Römer. Bonn 1837. S. 132. 133. sollen sogar gewöhnliche Verbrechen von Nichtpriestern, wie insbesondere der Incest, hierher zu rechnen sein. Allein die Stelle, welche dieses beweisen soll, Cicero de legg. II. 9. incestum pontifices supremo supplicio sanciunto, ist gewiß nur auf die Vestalischen Jungfrauen zu beziehen. Rubino Röm. Verfassung. I. S. 218. Note 2.

verbrechen dritter Perſonen vor die gewöhnlichen Gerichte gehörten[6]). Die Richtigkeit der letzten Behauptung wird ſchon dadurch bewieſen, daß in allen Fällen, wo es ſich von einem Verbrechen von Nichtprieſtern gegen die Religion handelte, niemals von den Pontifices, ſondern ohne Ausnahme, wie z. B. in dem Falle der Beraubung des Proſerpinatempels, des großen Bacchanalienproceſſes, der Beraubung des Tempels der Juno u. dergl., von den ſonſt competenten Behörden das Urtheil gefällt wurde[7]). Das einzige, was unter dieſer Vorausſetzung für die Pontifices zu thun blieb, beſtand blos darin, daß ſie, wenn auch wohl nur in eigentlich zweifelhaften Fällen, zuvor befragt wurden und ihre Entſcheidung darüber abgeben mußten, ob die betreffende Handlung an ſich als Religionsverbrechen betrachtet werden könne, worauf dann, im Bejahungsfalle, erſt die wirklich criminelle Einleitung der Sache, nicht von ihnen ſelbſt, ſondern von den regelmäßigen Gerichten zu geſchehen hatte[8]). Nicht weniger ſicher iſt aber auch die erſte Behauptung. Denn wie beſtimmt immer die Nachrichten lauten, welche die Strafgewalt der Pontifices gegen Prieſter und Prieſterinnen wegen wirklicher Religionsverbrechen ausſprechen, und wie groß ſelbſt die Zahl der einzelnen Beiſpiele iſt, wo wegen ſolcher Verbrechen von jener Gewalt Gebrauch gemacht wurde: ſo findet ſich doch nirgends auch nur die ge-

---

6) Nicht entgegen iſt jedenfalls Plautus Rudens V. 3, 21. Vgl. Gutherius de veteri iure pontificio. II. 3. (Graevii thes. V. p. 78.) Bosius l. c. IV. 1. p. 248.

7) Livius XXXI. 12. XXXIX. 8—19. XLII. 3.

8) Den beſten Beleg hiefür giebt der Proceß gegen Clodius wegen Entweihung des Feſtes der Bona Dea, wo die Pontifices zuerſt den Fall für ein Verbrechen erklärten, Cicero ad Attic. I. 13. rem ex senatus consulto ad pontifices relatam idque ab iis nefas esse decretum, die Strafjuſtiz ſelbſt aber nachher von den gewöhnlichen Gerichten gehandhabt wurde. Cicero ad Attic. I. 13. 14. 16. Plutarch. Caesar. c. 10. Cicero. c. 28. 29. In dieſem Sinne iſt auch zu verſtehen Festus v. Maximus pontifex dicitur, quod maximus rerum, quae ad sacra et religiones pertinent, index sit. v. Ordo sacerdotum.... Pontifex maximus, quod iudex atque arbiter habetur rerum divinarum, humanarumque.

ringſte Andeutung oder nur ein einziges Beiſpiel, wonach die Beſtrafung nichtgeiſtlicher Verbrechen hierher gezogen worden wäre. — Was dagegen die geiſtlichen Verbrechen der verſchiedenen Prieſterſchaften betrifft, ſo ſtand in dieſer Beziehung den Pontifices eine ſehr ausgedehnte, ſelbſt bis zur Todesſtrafe ſich erſtreckende, Jurisdiction zu. Am beſtimmteſten wird uns dieſes hinſichtlich der Verbrechen der Veſtaliſchen Jungfrauen berichtet, welche, namentlich wegen Verletzung der angelobten Keuſchheit, zur Strafe des Lebendigbegrabens verurtheilt wurden [9]); ja es erſtreckte ſich hier, wegen materieller Connexität, die Strafgewalt der Pontifices ſogar auf deren Verführer, die man gleichfalls mit dem Tode belegte [10]). Handelte es ſich dagegen von unbedeutenderen Verbrechen, wie z. B. von Vernachläſſigung des heiligen Feuers durch die Veſtalinnen, oder von irgend einer ſonſtigen Unachtſamkeit bei Handhabung prieſterlicher Funktionen, ſo konnte auch blos auf körperliche Züchtigung oder auf Geldſtrafe erkannt werden [11]).

Dabei entſteht aber die Frage, ob die Jurisdiction von dem ganzen Collegium der Pontifices, oder von dem Pontifex Maximus allein ausgeübt worden iſt. In Anſehung der geringfügigeren Strafen kann es keinem Zweifel unterliegen, daß der Pontifex Maximus blos für ſich allein handelte, indem dieſes nicht nur ausdrücklich von den Alten geſagt [12]), ſondern auch bei allen einzelnen Vorfällen der Art das Collegium der

---

9) Dionys. II. 67. Plutarch. Numa. c. 10. Festus s. v. Probrum virginis Vestalis.

10) Dionys. VIII. 89. IX. 40. Livius VIII. 15. XXII. 57.

11) Festus s. v. Ignis Vestae; Saturno. Livius XXVIII. 11. Valer. Max. I. 1, 6. Seneca Controv. I. 2. Castigationem ex pontificis maximi arbitrio meruerat sacerdos, si te e lupanari redemisset.

12) Plutarch. Numa. c. 10. *κόλασις δὲ τῶν μὲν ἄλλων ἁμαρτημάτων, πληγαὶ ταῖς παρθένοις, τοῦ μεγίστου ποντίφικος κολάζοντος ἔστιν ὅτε καὶ γυμνὴν τὴν πλημμελήσασαν, ὀθόνης ἐν παλισκίῳ παρατεινομένης.* Festus v. Ignis Vestae si quando interstinctus esset, virgines verberibus afficiebantur a pontifice.

übrigen Pontifices nirgends erwähnt wird. Allein wie war es in ſchwereren Fällen, mithin namentlich dann, wenn es ſich von Anwendung der Todesſtrafe handelte? Daß hier wirklich auch die übrigen Pontifices zugezogen worden ſind, wird durch eine Reihe von Beiſpielen aus den verſchiedenſten Zeiten beſtätigt [13]), und es frägt ſich daher nur, worin deren Einfluß auf das endliche Strafurtheil beſtanden hat. Gewöhnlich ſtellt man ſich das Verhältniß ſo vor, daß alle Angelegenheiten der Art nach Stimmenmehrheit entſchieden worden ſeien, und zwar ohne daß dem Pontifex Maximus irgend ein überwiegender Einfluß dabei zugeſtanden habe, ſondern derſelbe vielmehr gehalten geweſen ſei, ſelbſt die gegen ſeine Meinung von der Mehrheit des Collegiums gefaßten Beſchlüſſe in Vollziehung zu ſetzen [14]). Allein dieſe Behauptung unterliegt jedenfalls ſehr bedeutenden Zweifeln, und wenn man etwas genauer auf die Sache eingeht, ſo ſcheint in der That die entgegengeſetzte Anſicht, daß der Pontifex Maximus eigentlich nur allein die Entſcheidung gegeben, das übrige Collegium aber blos eine berathende Stimme gehabt hat, ungleich mehr für ſich zu haben. Was nämlich das Hauptargument für die bisherige Anſicht, den Vorfall mit dem Oberpontifex Licinius betrifft [15]), ſo iſt dieſes um deswillen unbeweiſend, weil es ſich hier von einer nothwendigen Staatsangelegenheit oder, wenn man will, von einer theilweiſen Uebereilung der Conſuln und des Senats handelte, wobei es unerläßlich ſchien, entweder im Intereſſe der geſammten Republik oder wenigſtens zur Aufrecht-

---

13) Livius IV. 44. VIII. 15. Asconius in Cic. pro Milon. c. 12. Plinius Epist. IV. 11. Symmachus Epist. IX. 128. 129.

14) Lipsius de Vesta et Vestalibus syntagma. c. 13. Gutherius l. c. II. 2. p. 77. Bosius l. c. IV. 3. p. 250. V. 7. p. 258. Hüllmann a. a. O. S. 91—93. Vgl. auch Huſchke in kritiſch. Jahrb. für deutſche Rechtsw. J. 1837. S. 413. (Am beſtimmteſten äußert ſich Guth erius, welcher ſogar, aber freilich ohne dafür eine Autorität beizubringen, die Art, wie die einzelnen Votanten ihre Stimmen abgegeben haben ſollen, genau beſchreibt.)

15) Livius XXXI. 9.

haltung des Anſehens der höchſten Staatsbehörden, den einmal bekannt gemachten Beſchluß durchzuſetzen, und daher, trotz des beſſeren Rechts des Licinius, wenigſtens ſcheinbar durch den Ausſpruch des Collegiums der Pontifices denſelben zu rechtfertigen. Wichtiger dagegen als dieſes Argument könnte eine Stelle von Cicero ſcheinen [16]), welche man gewöhnlich ſo verſteht, daß zu einem jeden etwas bedeutenderen Beſchluſſe der Pontifices wenigſtens die Uebereinſtimmung von drei Mitgliedern erforderlich [17]), und ſomit die Entſcheidung des Pontifex Maximus für ſich allein als unzureichend zu betrachten geweſen ſei. Wenn man jedoch jene Stelle im Zuſammenhange lieſt, ſo iſt zunächſt gar nicht davon die Rede, wie viel Stimmen zu einem gültigen Beſchluſſe nothwendig waren, ſondern blos davon, wie viel Mitglieder anweſend ſein mußten, um eine regelmäßige Berathung vornehmen zu können; und indem dabei hauptſächlich hervorgehoben wird, daß gerade bei Berathung über die dort berührte Frage das Collegium beſonders zahlreich ſich eingefunden hatte, ſcheint auch der Sinn der angeführten Worte kein anderer zu ſein, als daß dieſes eben um ſo mehr Beachtung verdiene, weil ja ſelbſt ein Beſchluß, wobei blos drei Mitglieder gegenwärtig geweſen, ſchon für rechtsgültig zu halten ſei. Durch dieſe Erklärung wird aber nicht blos der hauptſächlichſte Beweis für die gewöhnliche Meinung vernichtet, ſondern es läßt ſich daraus zugleich ein ziemlich ſchlagendes Argument für die entgegengeſetzte Anſicht ableiten. Wäre es nämlich wahr, daß die Beſchlüſſe der Pontifices hätten nach Stimmenmehrheit gefaßt werden müſſen, ſo würde doch nichts natürlicher ſein, als daß

---

16) Cicero de harusp. resp. c. 6. quod tres pontifices statuissent, id semper populo Romano, semper senatui, semper ipsis diis immortalibus satis sanctum, satis augustum, satis religiosum esse visum est. (Auf die anerkannte Unächtheit dieſer Rede braucht hier nicht aufmerkſam gemacht zu werden, indem der Werth oder Unwerth der ganzen Nachricht dadurch wenig verändert wird.)

17) Hüllmann a. a. O. S. 30.

auch jedesmal entweder das ganze Collegium, oder wenigſtens die Mehrheit deſſelben an den Berathungen hätte Theil nehmen müſſen: da nun aber aus der fraglichen Stelle ſich ergiebt, daß dieſes keineswegs der Fall war, ſondern, obgleich bekanntlich, mit Hinzuzählung des Pontifex Maximus, ſchon frühe das Collegium aus neun, zu Cicero's Zeiten aber ſogar aus ſechzehn Mitgliedern beſtand [18]), nur die Beiziehung von dreien erfordert wurde, ſo muß gewiß ſchon dieſer Umſtand an und für ſich hinreichen, um die ganze Behauptung einer eigentlich collegialiſchen Beſchlußfaſſung in hohem Grade unwahrſcheinlich zu machen. Allein noch mehr wird die entgegengeſetzte Anſicht durch die gleich folgenden Worte unterſtützt [19]). Bedenkt man nämlich nur, daß unter dem hier genannten unus pontifex offenbar der Pontifex Maximus zu verſtehen iſt [20]), ſo läßt ſich jene Stelle im Weſentlichen blos ſo deuten: „Ueberall wo es ſich von Ausübung der Strafgewalt der Pontifices handelt, und namentlich dann, wenn ein todeswürdiges Verbrechen in Frage ſteht, iſt es beſonders wünſchenswerth, daß das Collegium immer möglichſt vollzählig ſei; denn wenn auch dem Pontifex Maximus die Befugniß zukommt, ſelbſt Todesurtheile allein auszuſprechen, ſo trägt dieſes doch ſtets etwas Hartes und Gehäſſiges an ſich.“ Daß nun aber gerade dieſe Bemerkung eine faſt direkte Beſtätigung unſerer Anſicht enthält, bedarf keiner weiteren Ausführung.

---

18) Walter Rechtsgeſch. S. 180.

19) Cicero de harusp. resp. c. 7. Nego unquam post sacra constituta, quorum eadem est antiquitas, quae ipsius urbis, ulla de re, ne de capite quidem virginum Vestalium, tam frequens collegium iudicasse; quamquam ad facinoris disquisitionem interest adesse quam plurimos.... Religionis explanatio vel ab uno pontifice perito recte fieri potest: quod idem in iudicio capitis durum atque iniquum est.

20) Unmittelbar vorher wird auch P. Lentulus blos consul et pontifex genannt. Cicero de harusp. resp. c. 6. Ueberhaupt kommt pontifex ſehr häufig in dieſer eminenten Bedeutung vor. Vgl. Drakenborch in Liv. I. 32.

So wie ich mir die Sache denke, ſtand der Pontifex Maximus zu ſeinem Collegium ungefähr in demſelben Verhältniſſe wie, was erſt in der folgenden Periode zu erörtern iſt, der Prätor einer Provinz zu ſeinem Conſilium. Gleich wie es nämlich Grundſatz war, daß die Mitglieder dieſes Conſiliums bei den Verhandlungen über alle bedeutenderen Fälle zugezogen werden ſollten, hinſichtlich der endlichen Urtheilsfällung jedoch blos eine berathende Stimme hatten, und der Prätor eigentlich allein die Entſcheidung gab[21]): ſo ſcheint auch die Stellung des Pontifex Maximus von der Art geweſen zu ſein, daß zwar bei allen wichtigeren Gegenſtänden, und mithin namentlich bei allen ſchwereren Criminalſachen, die Zuziehung des Collegiums für nothwendig galt, die wirkliche Entſcheidung aber nur ihm allein, und nicht dem blos zur Berathung berechtigten Collegium zukam. Eben daher mußte jedoch auch die Verantwortlichkeit für alle derartigen Urtheile zunächſt auf den Pontifex Maximus fallen, und es erklärt ſich auf dieſe Weiſe, was bei der bisherigen Annahme einer eigentlich collegialiſchen Abſtimmung unbegreiflich ſein würde, wie z. B. wegen Freiſprechung der Veſtalinnen Marcia und Licinia der öffentliche Tadel hauptſächlich nur den Oberpontifex L. Metellus treffen konnte[22]). Ja es ließe ſich ſogar anführen, wie ja auch ſpäterhin, nachdem Würde und Amt eines Pontifex Maximus bereits auf die Kaiſer übergegangen war, zwar fortwährend noch das Collegium der Pontifices verſammelt zu werden pflegte, die Urtheilsſprechung ſelbſt jedoch, wie z. B. in dem Falle der Veſtalin Cornelia, ſtets nur von dem Kaiſer

---

21) Vgl. Per. II. Abth. I. Unterabth. II. Kap. II. Note 14. ff.

22) Asconius in Cic. pro Milon. c. 12. L. Cassius fuit, sicut iam saepe diximus, summae vir severitatis .... Ob quam severitatem, quo tempore Sex. Peducaeus, tribunus plebis, criminatus est, L. Metellum, pontificem maximum, totumque collegium pontificum male iudicasse de incesto virginum Vestalium, quod unam modo Aemiliam damnaverat, absolverat autem duas, Marciam et Liciniam, populus hunc Cassium creavit, qui de eisdem virginibus quaereret. Vgl. auch Dio Cass. Fragm. ed. Sturz. Nr. 92.

llein erfolgte [23]). Ohne jedoch gerade auf dieſes letzte Argu-
ent ein beſonderes Gewicht legen zu wollen, möchte es auch
bgeſehen davon als gerechtfertigt erſcheinen, wenn ich, nach
llem Bisherigen, die gewöhnlich aufgeſtellte Behauptung für
nbegründet, die ihr entgegengeſetzte Anſicht aber nicht blos
inſichtlich der unbedeutenderen Fälle, worüber ohnedies kein
treit iſt, ſondern ſelbſt hinſichtlich wirklicher Capitalverbre-
jen für die wahrſcheinlichere erkläre.

Verſchieden übrigens von der eigentlichen Strafgewalt der
ontifices erſcheint deren Befugniß auf eine Ordnungs-
ußе (multa) zu erkennen. Dieſe Befugniß, kraft welcher ſie
as Recht hatten, überall, wo ihren Befehlen der Gehorſam
erweigert wurde, gegen die Widerſpenſtigen Geldſtrafe und
öthigen Falls ſofortige Pfändung zu verhängen, war jedoch
ineswegs, wie die bisher geſchilderte Strafgewalt, auf die
iener der Religion beſchränkt, ſondern konnte auch gegen
ichtprieſter, und zwar, wie die einzelnen Beiſpiele beweiſen
nd ſich gewiſſermaßen ſchon aus der Natur der Sache er-
ärt, gerade vorzugsweiſe gegen dieſe in Anwendung ge-
racht werden [24]). Dabei war es aber zugleich Grundſatz, daß
ine ſolche Multa immer nur von dem Pontifex Maximus
llein ausgeſprochen wurde, das übrige Collegium dagegen,
leich wie bei den geringeren Straffällen, nicht einmal zur Be-
athung beigezogen zu werden brauchte [25]). Dieſer Grundſatz
ird denn auch ſelbſt von Denjenigen zugegeben, welche die
efugniſſe des Collegiums ſonſt über Gebühr erweitern; allein
enn Manche, wie namentlich Hüllmann, die Urſache hievon
arin ſuchen, daß es ſich hier immer von ganz unzweideuti-
en Fällen gehandelt habe, wo jede weitere Berathung über-

---

23) Plinius Epist. IV. 11. vgl. mit Sueton. Domitian. c. 8.
io Cass. LXVII. 3.

24) Livius XXXVII. 51. XL. 42. Valer. Max. I. 1, 2.
icero Philipp. XI. 8.

25) Festus v. Maximus pontifex dicitur, quod maximus.... index contumaciae privatorum magistratuumque.

flüssig gewesen sei [26]), so ist dieses offenbar unrichtig, und wird schon durch die von Hüllmann selbst angeführten Beispiele widerlegt.

Siebentes Kapitel.

Gerichtsbarkeit der Hausväter.

Den Schlußstein des ganzen römischen Criminalrechts bildet die den Hausvätern zustehende Gerichtsbarkeit über sämmtliche Mitglieder ihrer Familie. Gleich wie wir nämlich finden, daß von so vielen anderen Völkern die Strafgewalt der Familienhäupter anerkannt [1]), und, so lange der Umfang der eigentlichen Staatsgewalt noch in engere Gränzen eingeschlossen ist, fast nothwendig anerkannt werden muß, so begegnet uns dieselbe Erscheinung auch bei den Römern. Allein während bei anderen Völkern dieses Institut gewöhnlich mit dem ersten Aufkommen festerer Staatseinrichtungen unterzugehen pflegt, hat dasselbe in Rom nicht nur seiner Ausdehnung nach eine ungemeine Bedeutung erhalten, sondern auch hinsichtlich seiner Dauer selbst bis in die Zeiten des Kaiserthums fortbestanden. Aber freilich sind dessen Aeußerungen in den späteren Perioden der römischen Geschichte blos als schwache Nachklänge der früheren Zeit zu betrachten; und wie sehr dieselben auch noch in der Folge unsere Aufmerksamkeit verdienen, so fällt doch die eigentliche Wichtigkeit dieser Jurisdiction in die Anfänge des neuen Staats, und dieselbe ist daher auch gerade hier vorzugsweise in's Auge zu fassen. — Dabei ist jedoch natürlich, daß nach Verschiedenheit des Bandes, wodurch die einzelnen Mitglieder einer Familie mit dem Hausvater vereinigt waren, selbst die Strafgewalt dieses letzteren wieder mehr oder weniger ver-

26) Hüllmann a. a. O. S. 93—96.

1) Tacitus German. c. 19. 25. Kleuze in d. Zeitschr. für geschichtl. Rechtsw. VI. S. 136—138.

ſchieden ſich geſtalten mußte; und es leuchtet ſomit auch von ſelbſt ein, wenn in der folgenden Darſtellung zuerſt von der Strafgewalt gegen die Sklaven, ſodann von der gegen die Hauskinder, und endlich von der gegen die Ehefrauen geſprochen werden wird.

Was zunächſt die Strafgewalt der Hausväter gegen ihre Sklaven betrifft, ſo war dieſe urſprünglich unbeſchränkt, und nach der ganzen Anſicht, daß dieſelben gar nicht als Perſonen, ſondern ſchlechthin als Sache zu betrachten ſeien, mußte hier in derſelben Weiſe wie bei allen anderen Gegenſtänden des Eigenthums die unbedingteſte Dispoſitionsfreiheit Statt finden [2]). Erſt unter der Kaiſerregierung fing man an, die alte Strenge einigermaßen zu mildern [3]); allein bis dahin, und jedenfalls während der ganzen Dauer unſerer gegenwärtigen Periode beſtand wenigſtens der Theorie nach eine völlige Ungebundenheit. Daher wird uns denn auch eine Reihe von Beiſpielen berichtet, wo, nach der Größe des jedesmaligen Vergehens, entweder Todesſtrafe oder Geißelung gegen die Sklaven verhängt, und bald durch die Herrn ſelbſt, bald durch deren übrige Sklaven vollſtreckt wurde [4]). Das einzige Schutzmittel gegen übertriebene Härte lag hier in der Scheu vor dem Tadel der öffentlichen Volksſtimme [5]), höchſtens in der Furcht vor der cenſoriſchen Notation [6]): und wie mächtig

---

2) Gaius I. 52. L. 1. §. 1. D. de his qui sui vel alieni iuris sunt. §. 1. I. eod.

3) Vgl. Gothofred. ad L. 1. C. Th. de emendat. serv. Schrader ad §. 2. I. de his q. sui v. alien. iur. sunt. Zimmern Rechtsgeſch. Bd. I. S. 661—664. Savigny Syſtem des röm. R. II. S. 33. 34.

4) Livius II. 36. Dionys. VII. 69. Cicero de divinat. I. 26. Plutarch. Coriolan. c. 24. Valer. Max. I. 7, 4. VIII. 4, 1.

5) S. jedoch Dionys. VII. 73. Plutarch. Coriolan. c. 25.

6) Dionys. Fragm. Vatican. 64. *Ῥωμαῖοι δὲ πᾶσαν ἀναπετάσαντες οἰκίαν, καὶ μέχρι τοῦ δωματίου τὴν ἀρχὴν τῶν τιμητῶν προαγαγόντες, ἁπάντων ἐποίησαν ἐπίσκοπον καὶ φύλακα τῶν ἐν αὐτῇ γινομένων· οὔτε δεσπότην οἰόμενοι δεῖν ὠμὸν εἶναι περὶ τὰς τιμωρίας οἰκετῶν· οὔτε πατέρα πικρὸν ἢ μαλθακὸν πέρα τοῦ με-*

gerade in den früheren Zeiten dieſe Rückſicht gewirkt hat, iſt allgemein bekannt [7]). Allein freilich ſcheint auch in dieſer Periode ſchon, was ſpäterhin ſogar ausdrücklich feſtgeſetzt worden iſt [8]), die ganze Strafgewalt nur auf Vergehen gegen die eigenen Herrn ſich erſtreckt, die Beſtrafung anderer Verbrechen gegen dritte Perſonen aber vor die gewöhnlichen Gerichte gehört zu haben. Uebrigens davon abgeſehen, waren nicht blos die wirklichen Sklaven der Jurisdiction ihres Herrn, ſondern ſelbſt die Freigelaſſenen der Jurisdiction ihres Patrons unterworfen, wenn auch allerdings unter der letzten Vorausſetzung nur leichtere Züchtigung, und namentlich keine Todesſtrafe geſtattet ſein mochte [9]).

Die Jurisdiction über die Hauskinder erſcheint als eine unmittelbare Folge der väterlichen Poteſtät, und, gleich der Gewalt über die Sklaven [10]), umfaßte dieſelbe ſogar das Recht über Leben und Tod. Nach der Erzählung des Dionyſius ſoll dieſe Jurisdiction durch ein eigenes Geſetz des Romulus eingeführt worden ſein [11]). Allein ſo beſtimmt auch die Angabe lautet, ſo dürfte es doch, gegen die gewöhnliche Meinung [12]), höchſt zweifelhaft ſein, ob wirklich ein ſolches Geſetz ſchon

---

τρίου περὶ τέκνων ἀγωγάς· οὔτε ἄνδρα περὶ κοινωνίαν γαμετῆς γυναικὸς ἄδικον.

7) Plutarch. Coriolan. c. 24. Macrob. Saturnal. I. 11.

8) L. 12. §. 3. 4. D. de accusat. L. 4. C. ad L. Iul. de vi, L. 14. C. Th. de accusat. L. 2. 13. C. I. eod.

9) Valer. Max. VI. 1, 4. Suet. Iul. c. 48. Wenn dagegen Niebuhr Röm. Geſch. I. S. 342. den Patronen ſogar gegen ihre Clienten eine Strafgewalt einräumt, ſo läßt ſich dieſe Behauptung jedenfalls nicht durch Zeugniſſe der Alten beweiſen.

10) Servius in Virgil. Aen. XI. 143. Alii tradunt, de filiis qui in potestate patris sint, non putari ius esse funus vocari fierique, quia servi loco sint parenti.

11) Dionys. II. 26. ὁ δὲ τῶν Ῥωμαίων νομοθέτης (ὁ Ῥωμύλος) ἅπασαν, ὡς εἰπεῖν, ἔδωκεν ἐξουσίαν πατρὶ καθ' υἱοῦ, καὶ παρὰ πάντα τὸν τοῦ βίου χρόνον, ἐάν τε εἴργειν, ἐάν τε μαστιγοῦν, ἐάν τε δέσμιον ἐπὶ τῶν κατ' ἀγρὸν ἔργων κατέχειν, ἐάν τε ἀποκτιννύναι προαιρῆται. Collat. legg. Mosaic. IV. 8. Quum patri lex regia dederit in filium vitae necisque potestatem cet.

12) Schulting in Collat. legg. Mosaic. IV. 8. Dirkſen Verſuche. S. 301 – 303.

nter den Königen erlaſſen worden iſt; jedenfalls aber darf
an ſich das Verhältniß nicht ſo denken, als ob die ganze Be-
gniß erſt dadurch geſchaffen worden ſei [13]). Eine der-
rtige Auffaſſungsweiſe würde den Bildungsgang des Rechts
berhaupt, und namentlich ſolcher nur aus dem innerſten
olksleben erklärlicher Inſtitute, durchaus verkennen. Daß
agegen der Sache nach die fragliche Strafgewalt ſchon von
en früheſten Zeiten her anerkannt war, unterliegt keinem Be-
enken [14]), und eben ſo wenig deren ausdrückliche Anerken-
ung durch die XII Tafeln [15]). Späterhin wurde dieſelbe
llerdings in hohem Grade beſchränkt und zuletzt eigentlich
öllig aufgehoben [16]). Allein für die gegenwärtige Periode
ndet ſich von dergleichen Beſchränkungen noch überall keine
pur, ſondern im Gegentheil beweiſen die zahlreichen Bei-
iele wie häufig gerade von dieſer Gewalt Gebrauch gemacht
orden iſt. Und zwar erſtreckte ſie ſich nicht etwa blos auf
lche Verbrechen, welche unmittelbar an den Hausvätern,
ndern ganz beſonders auch auf diejenigen, welche an frem-
en Perſonen oder an dem Staate ſelbſt begangen worden
aren [17]). Ja es machte in dieſer Hinſicht ſogar keinen Unter-
hied, ob die Kinder durch Zeugung oder durch Adoption in
e Gewalt ihres Vaters gekommen waren [18]). Allein ſo un-

---

13) Abegg de antiq. Rom. iur. crim. p. 56. 58.

14) L. 11. D. de liber. et postum. L. 6. (2) pr. C. Th. de
beral. causs. L. 10. C. I. de patr. potest.

15) Dirkſen XII Tafelfragmente. S. 271—278.

16) Vgl. Cuiacius Observatt. VI. 17. Gothofred. ad L.
C. Th. de liberal. causs. Bynkershoek de iure occidendi
beros c. 4. 5. (Opp. I. p. 323—327. Colon. Allobrog. 1761.)
begg l. c. p. 65 – 69. Zimmern Rechtsgeſch. Bd. I. S. 666—668.

17) Livius Epit. 54. Valer. Max. V. 8, 3. 9, 1. Quinti-
an. Declamat III. 17. Von Manchen wird auch die Verurtheilung der
öhne des Brutus, ſowie die des Sp. Caſſius hierher gerechnet. S. oben
ap. II. Not. 6. Kap. III. Not. 20.

18) Cicero pro domo. c. 29. Gellius V. 19... eius rogatio-
s verba haec sunt: Velitis, iubeatis Quirites, uti Lu-
ius Valerius Lucio Titio tam iure legeque filius sibi
et, quam si ex eo patre matreque familias eius na-

beſchränkt immerhin die Rechte der Familienväter waren, ſo hatte doch auch hier die öffentliche Volksſtimme und deren geſetzliches Organ, die Cenſur [19]), gewiß einen bedeutenden Einfluß, und die Fälle eines wirklichen Mißbrauchs mögen wohl nur äußerſt ſelten oder nie vorgekommen ſein.

Gleich der Gerichtsbarkeit über die Hauskinder ſoll nach Dionyſius auch die Gerichtsbarkeit über die Ehefrauen durch ein ausdrückliches Geſetz des Romulus eingeführt worden ſein [20]). Allein offenbar muß man dabei wiederholen, was ſo eben hinſichtlich der geſetzlichen Einführung der Jurisdiction über die Hauskinder geſagt worden iſt: ſollte überhaupt ſchon zur Zeit des Königthums eine ſolche Verordnung erſchienen ſein [21]), ſo kann dadurch nicht etwas Neues geſchaffen, ſondern blos das bisher Beſtandene beſtätigt worden ſein. Daß aber wirklich die Gerichtsbarkeit der Ehemänner über die Verbrechen ihrer Frauen von jeher gegolten hat, und, eben ſo wie die Jurisdiction über die Kinder, ſchon als Folge der ganzen Anſicht über das Verhältniß des Hausvaters zu

---

tus esset, utique ei vitae necisque in eo potestas siet, uti patri endo filio est. haec ita, uti dixi, ita vos, Quirites, rogo. Beſondere Schwierigkeit macht jedoch Cicero de finib. I. 7. T. Torquatus, is, qui consul cum Cn. Octavio fuit, quum illam severitatem in eo filio adhibuit, quem in adoptionem D. Silano emancipaverat, ut eum, Macedonum legatis accusantibus, quod pecunias praetorem in provincia cepisse arguerent, causam apud se dicere iuberet, reque ex utraque parte audita, pronuntiaret cet. Kraft welchen Rechts nämlich läßt es ſich denken, daß nach erfolgter Adoption, wodurch ja die bisherige patria potestas ſofort aufgelöſt wird, dem natürlichen Vater noch eine Strafgewalt über ſeinen Sohn zuſtehen kann? Es laſſen ſich hier mehrere Erklärungen verſuchen; allein ich muß bekennen, daß mich bis jetzt noch keine vollkommen befriedigt hat. S. auch Abbeg l. c. p. 67. not. 113. Göttling Röm. Staatsverf. S. 113.

19) Dionys. Fragm. Vatican. 64.

20) Dionys. II. 25. *ἁμαρτάνουσα δέ τι (ἡ γυνή), δικαστὴν τὸν ἀδικούμενον ἐλάμβανε, καὶ τοῦ μεγέθους τῆς τιμωρίας κύριον. ταῦτα δὲ οἱ συγγενεῖς μετὰ τοῦ ἀνδρὸς ἐδίκαζον· ἐν οἷς ἦν φθορὰ σώματος, καὶ ὃ πάντων ἐλάχιστον ἁμαρτημάτων Ἕλλησι δόξειεν ἂν ὑπάρχειν, εἴ τις οἶνον εὑρεθείη πιοῦσα γυνή. ἀμφότερα γὰρ ταῦτα ζημιοῦν ἐκέλευσεν ὁ Ῥωμύλος, ὡς ἁμαρτημάτων γυναικείων ἴσχατα.*

21) Dirkſen Verſuche. S. 296—298.

den übrigen Familiengliedern gelten mußte, iſt gewiß. Gerade aus dieſem Grunde jedoch, weil die Strafgewalt der Ehemänner nur als conſequente Folge ihrer Familiengewalt überhaupt zu betrachten iſt, konnte dieſelbe auch blos dann zur Anwendung kommen, wenn die Frauen wirklich Mitglieder der Familie geworden, und daher blos in ſo fern, wenn ſie in die Manus des Mannes übergegangen waren [22]). Unter dieſer Vorausſetzung aber ſcheint dieſelbe auch ſogar dann fortgedauert zu haben, wenn die Ehe bereits wieder durch Scheidung aufgelöſt worden war [23]). In allen anderen Fällen dagegen, wo es ſich von einer ſogenannten freien Ehe handelte, konnte der Mann, weil ihm hier überhaupt keine Art von Poteſtät über die Frau zuſtand, natürlich auch eine Strafgewalt über dieſelbe nicht ausüben [24]): unter dieſer Vorausſetzung hatten vielmehr die nämlichen Perſonen zu richten, welche ſchon vor Abſchließung der Ehe hiezu befugt geweſen waren [25]), mithin zunächſt der Vater oder Großvater, in deſſen Gewalt die Frau verblieben war, ſonſt aber ihre nächſten

---

22) Livius XXXIX. 18. Mulieres damnatas cognatis, aut in quorum manu essent, tradebant, ut ipsi in privato animadverterent in eas. Vgl. Abegg l. c. p. 69. Haſſe Güterrecht der Ehegatten. Berlin 1824. S. 173.

23) Gellius X. 23. Vir, quum divortium fecit, mulieri iudex pro censore est. imperium, quod videtur, habet. si quid perverse tetreque factum est a muliere, multatur: si vinum bibit, si cum alieno viro probri quid fecit, condemnatur. Dieſe Stelle hat von jeher viel Bedenken verurſacht. Am richtigſten möchte wohl die Anſicht von Haſſe a. a. O. S. 177. Not. 254. ſein. Vgl. auch Hoffmann ad L. Iul. de adulter. in Fellenberg. Iurispr. antiq. Tom. I. p. 142. 143. Wächter über Eheſcheidungen bei den Römern. Stuttgart 1822. S. 106—108. Klenze Zeitſchr. VI. S. 25. 26. Ueber eine ganz neue Erklärung, welche in ſprachlicher Hinſicht allerdings möglich iſt, vgl. Haſſe im Rhein. Muſeum für Jurispr. II. S. 106—111. Göttling Röm. Staatsverf. S. 100. Note 5. (Ich halte dieſe neue Erklärung ſchon um deswillen für unbefriedigend, weil hier im Ganzen nur dieſelbe Schwierigkeit zu beſeitigen iſt, welche auch hinſichtlich der in Not. 18. citirten Stelle von Cicero Statt findet, und daher für beide wohl eine gemeinſchaftliche Löſung geſucht werden muß.)

24) Anderer Meinung iſt Zimmern Rechtsgeſch. Bd. I. S. 513. 514.

25) Valer. Max. VI. 1, 3. 6.

Agnaten [26]). Und hieraus erklärt es ſich zugleich, warum in der ſpäteren Zeit, nachdem die Ehen mit Manus nach und nach außer Anwendung gekommen waren [27]), auch die Strafgewalt der Ehemänner allmählig erlöſchen mußte, obgleich freilich einzelne Beiſpiele der Art ſelbſt noch aus dem Anfange der Kaiſerzeit ſich finden [28]). Dagegen iſt es aber beſtritten, ob die Strafgewalt über die Frau überhaupt ſo weit gegangen iſt, daß dieſelbe auch zum Tode verurtheilt werden konnte. Diejenigen, welche eine ſolche Ausdehnung leugnen [29]), berufen ſich theils auf die angeführte Stelle des Dionyſius (Note 20.), indem hier blos im Allgemeinen von dem Rechte zu ſtrafen (ταῦτα ζημιοῦν ἐκέλευσεν ὁ Ῥωμύλος), nicht aber von dem Rechte über Leben und Tod geredet werde, ſowie andern Theils auf das Beiſpiel von Egnatius Mecenius, welcher wegen Hinrichtung ſeines Weibes ausdrücklich freigeſpro-

---

26) Handelte es ſich von einer Ehe mit Manus, welche durch den Tod ꝛc. des Mannes getrennt worden war, ſo konnte die Beſtrafung der Frau natürlich nicht von ihren urſprünglichen Agnaten, ſondern blos von ihren neuen Agnaten aus der Familie des Mannes erfolgen. Valer. Max. VI. 3, 8. Livius Epit. 48. Dagegen werden aber allerdings von Livius hier, ſowie in der Not. 22. angeführten Stelle, nicht die Agnaten ſondern die Cognaten genannt; und daher hat man denn auch behauptet, daß gerade die Cognaten es geweſen ſeien, welche dieſe Strafgewalt ausgeübt hätten. Abegg l. c. 73. not. 126. Klenze a. a. O. S. 30. Walter Rechtsgeſch. S. 545. Allein ſo richtig es iſt, daß, wie gleich im Texte bemerkt werden wird, die Cognaten in das Conſilium dieſer Familiengerichte beigezogen wurden, ſo durchaus unſtatthaft ſcheint es, in denjenigen Fällen, wo eine Frau in wirklichen Agnationsverhältniſſen (ſei es ihrer natürlichen oder angeheuratheten Familie) lebte, ihnen, die ja in keiner Weiſe eine Poteſtas über dieſelbe hatten, eine eigentliche Richtergewalt einräumen zu wollen. Jedenfalls läßt ſich dieſes nicht aus den Worten des Livius und ſeines Epitomators ableiten, indem es gewiß bei weitem natürlicher iſt, dieſe Worte in der gewöhnlichen, weiteren Bedeutung, als in dem ſtreng juriſtiſchen Sinne zu verſtehen. Vgl. Haſſe a. a. O. S. 173. Schweppe Rechtsgeſch. S. 544.

27) Vgl. Haſſe a. a. O. §. 24.

28) Sueton. Tiber. c. 35. Tacitus Annal. II. 50. XIII. 32.

29) Cuiacius Observatt. VI. 25. Hoffmann ad L. Iul. de adulter. p. 115—118. S. auch Otto Praef. Thes. IV. p. 19. 20. Zimmern Rechtsgeſch. Bd. I. S. 513.

chen worden ſei [30]), was doch nur unter der Vorausſetzung ſich denken laſſe, daß jene Hinrichtung an und für ſich als unerlaubt gegolten habe. Allein wenn man die Stelle des Dionyſius genauer betrachtet, ſo läßt ſich, ſogar abgeſehen von der bekannten Lesart des Vaticaniſchen Codex: *ταῦτα θανάτῳ ζημιοῦν συνεχώρησεν ὁ Ῥωμύλος*, ſchon aus dem ganzen Zuſammenhange und allen übrigen Aeußerungen mit großer Beſtimmtheit ſchließen, daß hier in der That von einer ſelbſt bis zur Todesſtrafe gehenden Jurisdiction die Rede ſein ſollte [31]). Und was den Fall des Egnatius Mecenius betrifft, ſo kann dieſer um deswillen nichts beweiſen, weil, wie bereits von Anderen gezeigt worden iſt [32]), die Unregelmäßigkeit des Verfahrens und die deshalb nothwendig gewordene Freiſprechung hier nicht aus einer Ueberſchreitung der Strafgewalt, ſondern aus einer Vernachläſſigung der herkömmlichen Form, und namentlich, worüber ſogleich zu handeln iſt, aus einer Umgehung des ſonſt erforderlichen Conſiliums der nächſten Verwandten, erklärt werden muß. Dagegen ſpricht aber auf der anderen Seite für Anerkennung des Rechts über Leben und Tod ſchon der Umſtand, daß ja die in die Manus des Mannes übergegangene Frau auch in jeder anderen Beziehung als deſſen Haustochter betrachtet worden iſt [33]), und daher natürlich, bei der ſtrengen Conſequenz, womit man dieſes Verhältniß durchführte, ſelbſt hinſichtlich der Strafgewalt ganz daſſelbe von ihr gelten mußte, was überhaupt hinſichtlich aller anderen Hauskinder Rechtens war: und da nun, jedenfalls für die Zeit unſerer gegenwärtigen Periode, dieſe letzteren ſelbſt mit dem Tode von ihren Vätern beſtraft werden konnten, ſo würde

30) Plinius Nat. Hist. XIV. 13. Valer. Max. VI. 3, 9. Servius in Virgil. Aen. I. 737. Tertullian. Apologet. c. 6.

31) Dies zeigen insbeſondere die gleich folgenden Worte: *καὶ μέχρι πολλοῦ διέμεινε χρόνου ταῦτ' ἀμφότερα παρὰ Ῥωμαίοις, ἀπαραιτήτου τυγχάνοντα ὀργῆς.*

32) Wächter a. a. O. S. 63. Abegg l. c. p. 70. not. 121.

33) Gaius I. 111. 114. 115. 136. II. 139. 159. III. 3. 14.

es faſt unbegreiflich ſein, wenn nicht dieſelbe Befugniß auch in Anſehung der Frauen gegolten hätte. Jedoch zum Ueberfluſſe wird dieſes noch ausdrücklich durch das Zeugniß des Tacitus, und zwar, was um ſo größeres Gewicht hat, ſelbſt für eine bei weitem ſpätere Zeit beſtätigt [34]), ſo daß denn in der That hier jeder Zweifel verſchwinden und, eben ſo wie hinſichtlich der Sklaven und eigentlichen Hauskinder, auch hinſichtlich der Ehefrauen die unbedingteſte Strafgewalt angenommen werden muß [35]). Nur in ſo fern trat aber auch in dieſer Beziehung eine natürliche Beſchränkung ein, als eben jeder wirkliche Mißbrauch gewiß durch Herkommen und Sitten, und im äußerſten Falle durch den Einfluß der Cenſoren beſeitigt wurde [36]).

Dabei entſteht übrigens hinſichtlich aller bisher genannten Strafbefugniſſe der Hausväter noch ganz beſonders die Frage, ob dieſelben ſchon für ſich allein, oder blos mit Zuziehung eines eigenen Conſiliums entſcheiden konnten. Was die Jurisdiction über die Sklaven betrifft, ſo verſteht es ſich nach der Natur des ganzen Verhältniſſes von ſelbſt, daß von Zuziehung eines ſolchen Conſiliums keine Rede ſein konnte. Allein in Anſehung der Hauskinder und Ehefrauen war die Sache anders. Faſt bei jeder Gelegenheit nämlich, wo in Beziehung auf ſie von Familiengerichten geredet wird, geſchieht auch der Mitwirkung eines Conſiliums Erwähnung, und es frägt ſich daher blos, aus welchen Perſonen daſſelbe zuſammengeſetzt war, und worin deſſen Einfluß auf die endliche Entſcheidung beſtanden hat. Daß es jedoch im Allgemeinen die nächſten

34) Tacitus Annal. XIII. 32. Pomponia Graecina, insignis femina, Plautio, qui ovans se de Britanniis retulit, nupta, ac superstitionis externae rea, mariti iudicio permissa. Isque prisco instituto, propinquis coram, de capite famaque coniugis cognovit, et insontem nuntiavit.

35) Lipsius Excurs. ad Taciti Annal. IV. 42. Abegg l. c. p. 70. Wächter a. a. O. S. 62. Note *. Haſſe a. a. O. S. 479 —481. Klenze a. a. O. S. 27.

36) Dionys. Fragm. Vatican. 64. Valer. Max. II. 9, 2.

Verwandten des Angeſchuldigten waren, welche hierbei zugezogen wurden, iſt gewiß [37]), wenn auch im Einzelnen freilich die Angaben unſerer Quellen wieder ſehr unbeſtimmt und ſchwankend lauten [38]). Blos Polybius erklärt ſich hierüber etwas genauer, und aus ſeiner Nachricht läßt ſich jedenfalls ſo viel ableiten, daß bei den über Eheſrauen gehaltenen Gerichten die Cognaten, und zwar ſowohl die der Männer als die der Angeklagten, in's Conſilium kamen [39]). Allein wenn Klenze daraus weiter ſchließt, daß auch bei den Gerichten über eigentliche Hauskinder immer die Cognaten es geweſen ſeien, welche das Conſilium gebildet hätten [40]), ſo dürfte ſich dieſe Behauptung wohl kaum rechtfertigen laſſen. Denn daß es bei Beſtrafung der Frauen theils in ihrem eigenen Intereſſe, theils auch, um gegen etwaige Angriffe und Vorwürfe der weiblichen Verwandten ſich zu ſchützen, ſogar im Intereſſe der Männer lag, deren nächſte Angehörigen beizuziehen, iſt offenbar in der Natur der Sache begründet; und da nun, durch den Uebergang in die Manus, die natürlichen Agnationsverhältniſſe der letzteren ſich aufgelöſt hatten, ſo war es gewiſſermaßen nothwendig, mit Rückſicht auf die Nähe des Grades, ihre Cognaten, und zur Herſtellung der Gleichheit, auch die Cognaten der Männer zu berufen. Allein gerade aus dieſem Verhältniſſe läßt ſich für die Familiengerichte über Hauskinder doch gewiß nichts folgern, ſondern im Gegentheile ſcheint der ſtrenge Begriff des Familienverbandes faſt unabweislich darauf hinzuführen, daß hier die Agnaten es geweſen ſein müſſen, welche

37) S. jedoch Valer. Max. V. 9, 1. Seneca de clement. I. 15.

38) Die Ausdrücke, womit die Mitglieder dieſes Conſiliums bezeichnet werden, ſind ſehr verſchieden: *συγγενεῖς*, Dionys. II. 25. amici, Valer. Max. V. 8, 2. necessarii, Valer. Max. V. 8, 3. propinqui, Tacitus Annal. XIII. 32.

39) Polybius VI. 2. *λαθεῖν δ' ἐστὶν ἀδύνατον τὴν γυναῖκα πιοῦσαν οἶνον. πρῶτον μὲν γὰρ οὐδ' ἔχει οἶνον κυρίαν ἡ γυνή. πρὸς δὲ τούτοις φιλεῖν δεῖ τοὺς συγγενεῖς τοὺς ἑαυτῆς, καὶ τοὺς τοῦ ἀνδρὸς, ἕως ἐξανεψιῶν.*

40) Klenze a. a. O. S. 31.

in dem Conſilium erſchienen. Jedenfalls ſcheint man dieſes ſo lange annehmen zu müſſen, als nicht eine beſtimmt entgegenſtehende Nachricht ſich aufweiſen läßt.

Nicht weniger beſtritten iſt die Frage, welchen Einfluß dieſes Conſilium auf das endliche Urtheil gehabt hat. Nach Klenze ſoll nicht nur deſſen Beiziehung überall nothwendig geweſen, ſondern auch die Entſcheidung ſelbſt nach Stimmenmehrheit gefunden worden ſein[41]). Allein beides halte ich für unrichtig. Was nämlich die Nothwendigkeit der Beiziehung eines Conſiliums betrifft, ſo muß man offenbar zwiſchen den Gerichten über Hauskinder und denen über Ehefrauen unterſcheiden. In Beziehung auf die letzten nämlich hat Klenze vollkommen Recht, und ſowohl die allgemeine Angabe des Dionyſius, daß hier immer die Verwandten mit den Männern hätten richten müſſen[42]), ſowie die verſchiedenen einzelnen Beiſpiele der Art[43]), ſchließen in der That jeden desfallſigen Zweifel aus[44]). Allein es erklärt ſich dieſes auch ſehr einfach aus dem ganzen ehelichen Verhältniſſe, wodurch zwar juriſtiſch die Frau in die Gewalt des Mannes kam, nichts deſto weniger aber doch in dem natürlichen Verbande mit ihren Blutsverwandten fortlebte, und gerade in ihnen gegen alle Unbilden des Mannes ihre angeborenen Beſchützer finden mußte. Ganz anders war dagegen die Stellung der Hauskinder zu dem Familienhaupte. Daß auch hier ein Conſilium der nächſten Verwandten (Agnaten) zugezogen werden konnte[45]), und, wenn auch erſt in der ſpäteren Zeit, vielleicht ſogar in der Regel zugezogen wurde[46]), iſt gewiß; allein

41) Klenze a. a. O. S. 23. 24. 27. 29.

42) Dionys. II. 25. *ταῦτα δὲ οἱ συγγενεῖς μετὰ τοῦ ἀνδρὸς ἐδίκαζον.*

43) Tacitus Annal. XIII. 32. S. auch Plinius Nat. Hist. XIV. 13.

44) Vgl. Abegg l. c. p. 71.

45) Seneca de clement. I. 15.

46) Vgl. Valer. Max. V. 8, 3. T. Manlius Torquatus .... in consimili facto ne consilio quidem necessariorum indigere se credidit.

daß dieſes jedesmal ſelbſt geſchehen mußte, läßt ſich in keiner Weiſe behaupten[47]), und ſcheint ſchon durch die ſonſtige Unbeſchränktheit der väterlichen Gewalt gleichſam von vorn herein widerlegt zu werden. Dazu kommt jedoch, daß Dionyſius, welcher bei Erwähnung der Gerichte über Ehefrauen die Nothwendigkeit der Zuziehung der Verwandten ganz beſonders hervorhebt, in der Stelle, wo er von der Jurisdiction über Hauskinder redet[48]), ausdrücklich blos die Väter allein nennt, und ſomit, gerade durch den hierin liegenden Gegenſatz, in Beziehung auf dieſe gewiß ſehr unzweideutig die Verwandten ausſchließt. Aber auch bei Erzählung der einzelnen Fälle von ſolchen Gerichten über Hauskinder geſchieht ſehr häufig blos der Väter und nicht auch der übrigen Verwandten Erwähnung[49]); ja es bilden die Fälle dieſer Art, wenigſtens für die ganze gegenwärtige Periode, ſogar entſchieden die Mehrheit und liefern eben dadurch die augenfälligſte Widerlegung der Klenze'ſchen Anſicht[50]).

Eben ſo unhaltbar erſcheint jedoch auch die zweite Behauptung, daß die Mitglieder dieſes Conſiliums nicht blos eine berathende, ſondern eine wirklich entſcheidende Stimme gehabt hätten[51]). Zum Beweiſe für dieſe Anſicht beruft man ſich nämlich vorzugsweiſe auf die eben angeführten Worte des

---

47) Die einzige Nachricht, worauf man dieſe Behauptung ſtützen könnte, ſteht bei Oroſius V. 16. Q. Fabius Maximus filium suum adolescentem, rus relegatum, cum duobus servis parricidii ministris interfecit, ipsosque continuo servos in pretium sceleris manumisit. Die dicta, Cn. Pompeio accusante, damnatus est. Allein offenbar iſt dieſe Erzählung viel zu unvollſtändig, als daß ſich daraus irgend ein Schluß ziehen ließe, und auf jeden Fall gehört dieſelbe nicht in die gegenwärtige, ſondern erſt in die folgende Periode. S. auch Göttling Röm. Staatsverf. S. 103.

48) S. oben Not. 11.

49) Livius Epit. 54. Cicero de finib. I. 7. Quintilian. Declamat. III. 17. Valer. Max. V. 8, 5. Sallust. Catil. c. 39. Dio Cass. XXXVII. 36.

50) Vgl. Abeggl. c. p. 62. Göttling Röm. Staatsverf. S. 79. 80. Danz Rechtsgeſch. I. S. 19. 20.

51) Klenze a. a. O. S. 23. 24.

Dionyſius: *οἱ συγγενεῖς μετὰ τοῦ ἀνδρὸς ἐδίκαζον.* Allein daß dieſe Worte wirklich die ihnen untergelegte Bedeutung haben müſſen, iſt jedenfalls nicht nothwendig, und daß ſie dieſelbe wenigſtens hier gar nicht haben können, läßt ſich aus der gleichfalls ſchon erwähnten Stelle von Gellius mit Beſtimmtheit ableiten. Nach dem daſelbſt aus einer Rede des Cato berichteten Fragmente wird nämlich ausſchließlich blos der Mann als Richter über die Verbrechen ſeiner Frau genannt [52]): und wenn man nun nicht einen direkten Widerſpruch zwiſchen beiden Nachrichten annehmen will, ſo laſſen ſich dieſelben offenbar blos ſo vereinigen, daß man zwar — hinſichtlich der Gerichte über Eheſrauen — die Verwandten für die Berathung als nothwendig, den Ehemann ſelbſt aber für die endliche Entſcheidung als allein und ausſchließlich berechtigt anſieht. Dieſe Auffaſſungsweiſe, daß die im Conſilium ſitzenden Verwandten eigentlich nur dazu beſtimmt waren, dem Gerichte überhaupt eine größere Feierlichkeit zu geben, und gewiſſermaßen ſchon durch ihre Gegenwart jeden Ausbruch von Leidenſchaftlichkeit und Härte zu verhindern, keineswegs aber dazu, um durch die Mehrheit ihrer Stimmen etwa ſelbſt das Urtheil zu fällen, und ſonach wohl den Mann zu einem beſtimmten Ausſpruche zu nöthigen: dieſe Auffaſſungsweiſe iſt jetzt auch von Anderen wiederholt vertheidigt worden [53]), und dieſelbe ſcheint mir in der That ſo einleuchtend und natürlich, daß ihre Richtigkeit ſich ſchwer bezweifeln laſſen dürfte [54]). Dagegen ſucht zwar Klenze ſeine Anſicht dadurch zu unterſtützen, daß er ſich auf einige

---

52) Gellius X. 23. Vir, quum divortium fecit, mulieri iudex pro censore est. imperium, quod videtur, habet.

53) Wächter a. a. O. S. 104. 105. Haſſe a. a. O. S. 174. 175. Dagegen freilich: Zimmern Rechtsgeſch. I. S. 513. Göttling Röm. Staatsverf. S. 79.

54) Man denke ſich nur zu welchen Uebelſtänden und Inconſequenzen es geführt haben würde, wenn man den Mann, welcher kraft ſeiner ſonſtigen Poteſtät vollkommen unabhängig handeln konnte, hätte zwingen wollen, gegen ſeine Ueberzeugung hier einen fremden Ausſpruch anzuerkennen?

Beispiele beruft, wo blos die Verwandten als Richter der Frau erwähnt werden. Allein dieses kann um deswillen nichts beweisen, weil in jenen Beispielen die Männer selbst entweder gar nicht vorkommen konnten, sondern — sei es daß die Ehe ohne Mannus abgeschlossen oder doch durch Tod wieder aufgelöst worden war — blos die Verwandten (Agnaten) allein richten mußten[55]), oder aber weil dieselben so zu verstehen sind, daß unter den gebrauchten Ausdrücken: sui, propinqui, die Männer zugleich als mitbegriffen erscheinen, und dann über die Frage, ob sie allein oder mit ihnen auch die Verwandten zu urtheilen hatten, gar nichts entschieden wird[56]). Uebrigens versteht es sich von selbst, daß wenn sogar hinsichtlich der Gerichte über Ehefrauen, wo doch wenigstens die Zuziehung des Consiliums nothwendig war, demselben blos eine berathende Stimme zukam, dieses um so mehr dann der Fall sein mußte, wenn es sich von Gerichten über Hauskinder handelte, wo es ja nur von dem Willen des Familienhauptes abhing, ob ein solches Consilium überhaupt zugezogen werden sollte oder nicht[57]).

Was endlich die Frage betrifft, in welchem Verhältnisse die Gerichtsbarkeit der Hausväter zu der öffentlichen Gerichtsbarkeit gestanden hat, so ist es jedenfalls gewiß, daß eine Reihe von Handlungen, welche sonst vor den gewöhnlichen Gerichten hätten verfolgt werden müssen, schon durch diese Familiengerichte abgethan worden sind[58]). Allein eben so gewiß ist es, daß bei einer wirklichen Collision zwischen beiden die öffentlichen Gerichte den Vorzug erhielten. Sehr bestimmt ergiebt sich dieses namentlich aus dem Processe gegen Horatius, wo der Vater des Angeschuldigten sich ausdrücklich auf Geltendmachung seiner hausväterlichen Jurisdiction berief, aber

---

55) Livius XXXIX. 18. Epit. 48. Valer. Max. VI. 3, 7. 8.
56) Plinius Nat. Hist. XIV. 13. Tertullian. Apologet. c. 6. Tacitus Annal. II. 50. Sueton. Tiber. c. 35.
57) Abegg l. c. p. 62—64.
58) Roßhirt im N. Archiv. d. Crim. R. XI. S. 14. 396.

keineswegs damit durchzudringen vermochte [59]). Und natürlich würde auch die entgegengeſetzte Anſicht, insbeſondere wenn es ſich von Verbrechen gegen dritte Perſonen oder gegen den Staat ſelbſt handelte, ſogar bei der augenfälligſten Schuld oft zur Strafloſigkeit geführt haben. Daher muß man ſich denn hier das Verhältniß ſo denken, daß es zwar bei den Entſcheidungen der Familiengerichte ſein Bewenden behielt, wenn die Betheiligten ſelbſt ſich damit beruhigten, daß dieſen aber fortwährend auch die Verfolgung vor den gewöhnlichen Gerichten freiſtand, und den Hausvätern in keiner Weiſe das Recht zukam, durch Berufung auf die von ihnen geſprochenen oder zu ſprechenden Urtheile, die Ausübung der öffentlichen Jurisdiction zu beſeitigen [60]).

---

59) Dionys. III. 22. Livius I. 26. Festus s. v. Sororium tigillum.

60) Wachsmuth Geſch. d. röm. Staats. S. 222. Roßhirt a. a. O. S. 14. 15.

Zweite Abtheilung.

Gerichtliches Verfahren.

Erstes Kapitel.

Allgemeine Grundsätze.

Als durchgehendes Princip des gesammten römischen Criminalprocesses erscheint die Regel, daß das Verfahren aller bisher genannten Gerichte schlechthin öffentlich und eben so unbedingt mündlich seln sollte [1]). Nach diesem Grundsatze stand denn nicht nur den Partheien selbst, sondern, mit alleiniger Ausnahme der Sklaven [2]), auch einem jeden Dritten das Recht zu, sämmtlichen Gerichtsverhandlungen beizuwohnen [3]); diese selbst aber, wie sich aus allen einzelnen Beispielen ergiebt, wurden noch während der ganzen vorliegenden Periode so gehalten, daß nirgends auch nur die leiseste Spur eines schriftlichen Verfahrens zu erkennen ist. Von den eigentlichen Volksgerichten verstehen sich diese Grundsätze schon von selbst; aber auch von den Gerichten der Könige [4]), und eben so von

1) Klenze Lehrbuch des Strafverfahrens. Berlin 1836. S. 118.

2) Bethmann-Hollweg Handbuch des Civilprocesses. Bonn 1834. Bd. I. S. 216.

3) Daß die Familiengerichte der Hausväter hievon eine Ausnahme machten, braucht wohl kaum erinnert zu werden.

4) Dionys. II. 29. *ἀποτρέπειν τε ἀνθρώπους ἀπὸ παντὸς ἔργου πονηροῦ τὸν φόβον μάλιστα δυνάμενον ὁρῶν* (ὁ Ῥωμύλος), *πολλὰ εἰς τοῦτο παρεσκευάσατο, χωρίον τε ἐν ᾧ καθεζόμενος ἐδίκαζεν, ἐν τῷ φανερωτάτῳ τῆς ἀγορᾶς κ. τ. λ.*

denen der Magiſtrate[5]), wird uns ausdrücklich daſſelbe berichtet. Ja ſelbſt die Gerichte der Pontifices, von denen man vielleicht am erſten das Gegentheil glauben ſollte, waren eben ſo öffentlich[6]), und daher natürlich auch eben ſo mündlich wie alle anderen[7]). Blos in Anſehung des Senats fand die Beſchränkung Statt, daß, gleich wie bei den übrigen Verhandlungen deſſelben jeder Unberechtigte ausgeſchloſſen war[8]), auch hinſichtlich ſeiner gerichtlichen Entſcheidungen vollkommene Heimlichkeit beobachtet wurde, und zwar in der Art, daß ſogar die ſtreitenden Partheien, wenigſtens bei der endlichen Abſtimmung, ſich zurückziehen mußten[9]). Noch weiter wurde dieſes dann ausgedehnt, wenn man es ausnahmsweiſe für nothwendig erachtete, ein ſogenanntes iudicium tacitum zu halten[10]), wo dann auch die ſonſt gewöhnlichen Schreiber und Hülfsbeamten entfernt, und deren Geſchäfte von den Senatoren ſelbſt verrichtet wurden[11]). Was dagegen die Mündlichkeit betrifft, ſo erkannte man dieſe auch in dem Senate unbedingt an, und blos die definitiven Entſcheidungen wurden, ſo wie alle übrigen Senatsbeſchlüſſe[12]), ſchriftlich erlaſſen.

Neben dem Grundſatze der Oeffentlichkeit und Mündlichkeit, und damit zugleich in der engſten Verbindung ſtehend, galt das Princip des Anklageverfahrens[13]), deſſen An-

---

5) Dionys. V. 8. 9. Livius II. 5.

6) Dionys. II. 69. Cicero de harusp. resp. c. 6. At vero meam domum . . . pontifices . . . maxima frequentia amplissimorum ac sapientissimorum civium adstante, omni religione, una mente, omnes liberaverunt.

7) Von dem Redner L. Craſſus wiſſen wir namentlich, daß er einmal eine angeklagte Veſtalin vertheidigt hat. Cicero Brutus. c. 43. Vgl. Gutherius de iure pontificio. II. 2. p. 76.

8) Vgl. Valer. Max. II. 2, 1.

9) Valer. Max. IV. 1, 7. Plutarch. Marcell. c. 23. λεχθέντων δὲ τῶν λόγων, καὶ μεθισταμένοις, ὥσπερ εἰώθεν, ἐκ τῆς βουλῆς τοῖς Συρακουσίοις συνεξῆλθε Μάρκελλος, ἐπὶ τῷ συνάρχοντα ποιησάμενος τὴν σύγκλητον.

10) Cicero ad Attic. IV. 16.

11) Capitolinus Gordian. c. 12.

12) Brissonius de formul. II. 70.

13) Heyne de iudic. public. rat. et ord. ap. Rom. et Graec. Comm. II. (Opusc. academ. Vol. IV. p. 66—71.)

wendung jedoch in den verschiedenen Zeiten wieder theilweise verschieden sich gestaltete. So lange nämlich die Gerichtsbarkeit von den Königen und späterhin von den republicanischen Magistraten gehandhabt wurde, hatte gewiß in der Regel, gleich wie auch im griechischen Alterthume [14]), Jeder aus dem Volke das Recht, mit einer Anklage aufzutreten und die Bestrafung des Schuldigen zu betreiben. Allein unstreitig erlitt diese Regel auch gewisse Ausnahmen. Ausdrücklich wird uns eine solche zwar aus dieser Zeit blos hinsichtlich der Patronen und Clienten berichtet, welchen schon durch eine Verordnung von Romulus die Befugniß als Ankläger gegen einander aufzutreten, entzogen worden sein soll [15]). Aber sicher war dieses nicht der einzige Fall, sondern höchst wahrscheinlich muß man dasselbe sogar von der Mehrheit derjenigen Personen annehmen, welche in den Quellen des neuesten Rechts als zur Erhebung einer Anklage für unfähig erklärt werden. Mit Bestimmtheit läßt sich jedenfalls behaupten, daß, in abermaliger Uebereinstimmung mit dem griechischen Rechte [16]), die Sklaven [17]), welche überhaupt bei keiner Gelegenheit öffentlich auftreten durften, die Frauen [18]), welche in dieser Zeit nicht einmal als Zeugen gehört wurden, die Peregrinen, welche blos unter Beistand eines Römers litigiren konnten [19]), die Descendenten gegenüber von ihren Ascendenten [20]), die Freigelassenen gegenüber von ihren Patronen [21]), und die Minderjäh-

14) Wachsmuth Hellenische Alterthumskunde. Th. II. Abth. I. S. 193. Platner Proceß und Klagen bei den Attikern. Th. II. S. 3—5. Hermann Griechische Staatsalterthümer. Heidelb. 1836. S. 291.

15) Dionys. II. 10.

16) Platner Proceß. I. S. 87—94.

17) L. 53. D. de iudic. L. 2. 3. C. Th. ne praeter crimen maiest. L. 20. C. I. de his qui accus. non poss.

18) L. 1. 8. D. de accusat. L. 2. pr. D. de reg. iur. L. 3. C. Th. de accusat. L. 12. C. I. de his qui accus. non poss.

19) Klenze Fragmenta legis Serviliae. Berol. 1825. Proleg. XII. S. jedoch Sell Recuperatio der Römer. S. 132. Not. 2.

20) L. 11. §. 1. D. de accusat. Vgl. Lectius de publicis iudiciis. in Otto Thes. Tom. I. p. 104. 105.

21) Constantini edictum de accusat. c. 3. L. 8. D. de accusat.

rigen [22]), auch ſchon jetzt von dem Rechte zur Anklage ausgeſchloſſen waren [23]).

Als dagegen in der Folge die Ausübung der Criminaljurisdiction faſt ausſchließlich auf die Volkscomitien überging, trat eben damit eine weſentliche Veränderung ein. Anſtatt nämlich, wenigſtens im Allgemeinen, einem Jeden aus dem Volke die Fähigkeit zur Anklage einzuräumen, konnten jetzt hier, weil eben allein zu Verhandlungen mit den Comitien berechtigt, blos noch die höheren Magiſtrate als Ankläger auftreten [24]), gewöhnliche Privatperſonen aber nicht mehr unmittelbar, ſondern blos noch mittelbar, durch dieſe Magiſtrate, handeln [25]). Bei weitem in den meiſten Fällen finden wir nun als ſolche Ankläger in den Volkscomitien die Tribunen erwähnt [26]); außerdem aber die Aedilen, und zwar nicht nur die curuliſchen [27]), ſondern auch die plebejiſchen [28]), und eben ſo, wenn auch weniger häufig, die Prätoren [29]) und Quä-

---

L. 1. 4. C. Th. ne praeter crimen maiestat. L. 21. C. I. de his qui accus. non poss.

22) L. 8. D. de accusat. L. 2. §. 1. D. de reg. iur. L. 4. C. de auctor. praest.

23) Was dagegen die Ehrloſen (infames) betrifft, ſo können dieſe noch nicht hierher gerechnet werden. Denn wenn es auch gewiß ſcheint, daß der Begriff der Ehrloſigkeit ſchon ſehr früh und namentlich ſchon vor dem Prätoriſchen Edicte ſich ausgebildet hatte, Savigny Syſtem d. röm. Rechts. II. S. 189—194, ſo läßt es ſich doch nicht beweiſen, daß derſelbe gerade in den allerälteſten Zeiten, von denen es ſich hier handelt, ſchon bekannt oder doch nur einigermaßen entwickelt geweſen wäre.

24) Sigonius de iudic. III. 5. Heineccius Antiquitt. IV. 18, 36. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 61. 67. Eine eigenthümliche, aber durchaus unhaltbare Anſicht vertheidigt Niebuhr Röm. Geſch. III. S. 43. 44.

25) Schmiedicke l. c. p. 67. 68. Dionys. X. 7. κωλυθεὶς δὲ τούτου τυχεῖν διὰ πενίαν, καὶ ἀσθένειαν, καὶ τὸ τῶν πολλῶν εἷς εἶναι, νῦν γε ἡνίκα ἔξεστί μοι, τὸ τοῦ μάρτυρος σχῆμα, ἐπειδὴ οὐ τὸ τοῦ κατηγόρου, λήψομαι.

26) S. oben Abth. I. Kap. III. Not. 8—14.

27) Livius VII. 28. VIII. 22. X. 23. XXXV. 41. Plinius N. H. XVIII. 6. XXXIII. 1. Valer. Max. VI. 1, 7. VIII. 1, 7. Gellius IV. 14.

28) Dionys. X. 48. Livius III. 31. XXV. 2. XXXIII. 42. XXXVIII. 35.

29) Livius XXXVIII. 58. 60.

ſtoren [30]): die Conſuln dagegen ſind zwar nirgends ausdrücklich genannt, allein deſſen ungeachtet kann es keinen Zweifel leiden, daß auch ihnen daſſelbe Recht zugeſtanden hat [31]). Dabei iſt jedoch zu bemerken, was freilich ſchon aus der Natur der Sache folgt, daß jeder Magiſtratus eigentlich nur bei denjenigen Comitien, mit welchen er auch ſonſt zu verhandeln das Recht hatte, als Ankläger auftreten durfte, mithin namentlich die Tribunen blos bei den Tributcomitien und nicht auch bei den Centuriatcomitien [32]). Allein dieſe Regel litt doch von jeher wenigſtens die Beſchränkung, daß jener Mangel gerade durch die ausdrückliche Erlaubniß von Seiten des Berechtigten geheilt, und auf gleiche Weiſe ſelbſt Tribunen zur Anklage in den Centuriatcomitien befähigt werden konnten [33]); ja ausnahmsweiſe mögen dieſe ſich nicht einmal hieran gebunden, ſondern, wie insbeſondere der Proceß gegen M. Manlius zu beweiſen ſcheint [34]), ſogar ohne weiteres an die Centurien ſich gewendet haben. — Abgeſehen jedoch von den Verhandlungen in den eigentlichen Volkscomitien, blieb es in Anſehung aller übrigen Gerichte, und namentlich hinſichtlich der ſo häufig angeordneten Quäſtionen (vgl. Not. 55.) fortwährend bei dem urſprünglichen Grundſatze, daß nicht blos Magiſtrate, ſondern überhaupt Jeder aus dem Volke zur Erhebung einer Anklage befugt ſei.

Allein wie unzweifelhaft und durchgreifend immerhin die Form des Anklageverfahrens in dem ganzen römiſchen Proceſſe erſcheint, ſo fanden doch auch manche Ausnahmen Statt,

---

30) Dionys. VIII. 77. Cicero de re pub. II. 35. Livius II. 61. III. 24. 25. Vgl. eben Abth. I. Kap. V. Not. 7.

31) Sigonius de iudic. III. c. 5. Heineccius Antiquitt. IV. 18, 36. Schmiedickel. c. p. 61.

32) Schmiedickel. c. p. 58. 59.

33) Livius XXVI. 3. XLIII. 16. Gellius VII. 9.

34) Livius VI. 20. Jedoch iſt es möglich, daß hier die den Tribunen ertheilte Erlaubniß nur nicht ausdrücklich erwähnt, deſſen ungeachtet aber gegeben worden iſt; und es wird dieſes um ſo wahrſcheinlicher, wenn man die Harmonie berückſichtigt, welche gerade bei dieſem Proceſſe zwiſchen den Patriciern und Tribunen beſtanden hat.

wobei das Vorhandenſein eines inquiſitoriſchen Elements ſehr beſtimmt hervortritt. Gewöhnlich wird nun freilich die Wichtigkeit dieſes Elements entweder ganz überſehen, oder doch wenigſtens, wie ich glaube, nicht gehörig verſtanden. Selbſt diejenigen Schriftſteller nämlich, welche die Exiſtenz eines inquiſitoriſchen Verfahrens annehmen, leugnen daſſelbe in der Regel für die frühere Zeit, und beſchränken es blos auf die Periode der Kaiſerregierung[35]: diejenigen aber, welche ein ſolches auch ſchon für die Zeit der Republik, und namentlich ſchon für unſere gegenwärtige Periode behaupten, beziehen es ausſchließlich auf die Verhandlungen vor den Quäſtoren (Abth. I. Kap. V.), und geben ihm dann ſogar die Ausdehnung, daß dieſe Verhandlungen immer und durchaus inquiſitoriſch geweſen ſein ſollen[36]. Allein beides iſt nach meiner Anſicht falſch. Die Idee des Inquiſitionsproceſſes zieht ſich vielmehr durch die ganze Geſchichte des römiſchen Criminalverfahrens in der Art hindurch, daß die erſten Anfänge davon bis in das Dunkel der älteſten Zeiten zurückgehen, dann aber allmählig immer beſtimmter hervortreten und ſowohl an äußerem Umfange als an innerer Bedeutung von Jahr zu Jahr größere Wichtigkeit erlangen. Gleich einem Faden, welchem ſtets neue Fädchen zugelegt werden, ſehen wir dieſe Idee ſich fortwährend weiter entwickeln, und in jeder folgenden Periode ſich kräftiger und einflußreicher entfalten, bis endlich, gegen das Ende des Kaiſerthums, dieſelbe ein Gewebe bildet, welches das geſammte Criminalverfahren, wenn auch nicht überall der Form, doch der Sache nach umgiebt, und den eigentlichen

35) Matthaeus Comment. de criminibus. lib. XLVIII. tit. 20. c. 1. Biener, Beiträge z. Geſch. d. Inquiſitionspr. S. 11—15. Klenze in d. Zeitſchr. für geſchichtl. Rechtsw. IX. S. 79—82. Derſelbe, Lehrb. d. Strafverf. S. 27. 28. Danz Rechtsgeſch. I. S. 108.

36) Schmiedickel. c. p. 141—144. Fabricius Diss. de re crim. iud. §. 7. 14. Schweppe Rechtsgeſch. §. 632. S. auch Ayrault l'ordre, formalité et instruction judiciaire, dont les anciens Grecs et Romains ont usé és accusations publiques. 4. édit. Paris 1610. p. 173.

Anklageproceß fast ganz in den Hintergrund treten läßt. Allerdings wär dieser letzte, wenigstens dem Namen nach, bis auf Justinian herab die anerkannte Regel, der Inquisitionsproceß durchgängig nur die Ausnahme; allein während anfangs blos schwache und kaum erkennbare Spuren dieser Ausnahme sich zeigen, wurde nach und nach die Regel selbst dadurch in immer engere Gränzen eingeschlossen, und endlich fast ganz verdrängt. In der That aber scheint auch die Idee des reinen Anklageprocesses viel zu roh und unbefriedigend zu sein, als daß dieselbe nur bei einigermaßen ausgebildeten Staatsverhältnissen sich durchführen, bei nur etwas bedeutenderen Fortschritten in der Auffassung des Strafrechts überhaupt sich festhalten ließe. Ausdrücklich wird dieses durch die Geschichte des attischen Rechts bestätigt, wo man gleichfalls zur Anerkennung inquisitorischer Elemente genöthigt wurde [37]), und eben so wieder durch den heutigen englischen Proceß, wo trotz aller Consequenz, womit man das Princip des Anklageverfahrens festzuhalten sucht, dessen ungeachtet sehr deutliche Spuren eines inquisitorischen Charakters sich zeigen [38]).

Was nun die Bedeutung des Inquisitionsprocesses zunächst in der gegenwärtigen Periode betrifft, so könnte man dessen früheste Anfänge wohl selbst in den Zeiten des Königthums suchen, indem schon damals Fälle vorgekommen zu sein scheinen, wo, ohne das Auftreten eines Anklägers abzuwarten, die Schuldigen sofort zur Rechenschaft gezogen und mit Strafe belegt wurden [39]). Allein jedenfalls bei weitem bestimmter und unzweideutiger zeigt sich ein solches Verfahren

---

37) Hefftter die Athenäische Gerichtsverfassung. Köln 1822. S. 234—237. Meier und Schömann der Attische Proceß. Halle 1824. S. 112. 566. Platner Proceß. I. S. 353—365.

38) Man denke nur an die weitgehenden Befugnisse der englischen Polizei, an das Amt der Coroners, an den Grundsatz, daß Jedermann, der zu einer Anklage berechtigt ist, auch dazu verpflichtet erscheint, u. dgl. Vgl. J. Rüttimann über die englische Strafrechtspflege. Zürich 1837. S. 8—15. 44—47.

39) Vgl. Fabricius Diss. de re crim. iudic. §. 7.

gleich nach Vertreibung der Könige in der Jurisdiction der Magiſtrate, welche gewiß keinen Anſtand nahmen, überall, wo ſie von Verübung eines Verbrechens in Kenntniß geſetzt wurden, deſſen Verfolgung von Amtswegen anzuordnen, und, wie namentlich der Proceß gegen die Söhne des Brutus beweiſt[40], ohne auch nur dem Scheine nach einen Ankläger aufzuſtellen, aus eigener Machtvollkommenheit handelten. Als dagegen ſpäterhin die Ausübung der Criminaljurisdiction ausſchließlich an die Volkscomitien überging, trat zwar in dieſen ſelbſt das inquiſitoriſche Element ſehr zurück; allein mit um ſo größerer Stärke zeigte es ſich jetzt gerade in den von dieſen oder von dem Senate angeordneten Quäſtionen. Jedoch auch bei den eigentlichen Volkscomitien wurde das Anklageverfahren wenigſtens nicht mit der Reinheit und Conſequenz angewendet, wie man ſich dieſes gewöhnlich vorſtellt. Am beſtimmteſten ergiebt ſich dieſes aus dem Inſtitute der Indices und Quadruplatores, welches zwar erſt in der Folge ſeine ganze Ausbildung erhalten zu haben ſcheint, aber doch auch ſchon in der gegenwärtigen Periode von Wichtigkeit wurde, und zwar nicht allein bei den Quäſtionen, ſondern in gleicher Weiſe ſelbſt bei den Volkscomitien. Unter einem Index nämlich verſteht man im Allgemeinen einen Jeden, durch deſſen Angaben die Entdeckung bis dahin unbekannter Verbrechen bewirkt wird[41]; insbeſondere aber einen bei dem fraglichen Verbrechen Selbſtbetheiligten, welcher, unter Zuſicherung eigener Strafloſigkeit, ſeine übrigen Mitſchuldigen verräth[42]. In dieſem engeren und eigentlichen Sinne konnte

40) Livius II. 4. 5. Dionys. V. 8. 9. 13. Hierher gehört unſtreitig auch die Beſtrafung der Schweſter des P. Claudius. Livius Epit. XIX. Gellius X. 6.

41) Dionys. V. 7. Livius II. 4. VIII. 15. 18. XXVI. 27. L. 9. §. 1. D. de iur. patronat. Ausnahmsweiſe pflegte man wohl auch den Ankläger ſelbſt index zu nennen. Cicero ad Q. fratr. II. 3. Tacitus Annal. IV. 28. Vgl. Danz Rechtsgeſch. I. S. 57.

42) Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 11. Index est, qui facinoris, cuius ipse est socius, latebras indicat impunitate proposita.

man übrigens, wie dieſes ja auch bei den Approvers des älteren engliſchen Rechts der Fall war[43]), nicht bei einer jeden Veranlaſſung, ſondern blos dann der Indices ſich bedienen, wenn es ſich von einem Verbrechen handelte, welches gegen den Staat ſelbſt gerichtet war[44]): eben ſo wurde es als Regel feſtgehalten, daß überhaupt nur die niedereren Volksclaſſen, keineswegs aber auch die Senatoren in dieſer Eigenſchaft auftreten durften[45]). Um nun das Vorkommen ſolcher Indices zu befördern, war es, gleich wie auch im attiſchen Proceſſe[46]), Grundſatz, durch größere oder geringere Belohnungen, und namentlich, wenn es ſich von Sklaven handelte, durch Ertheilung der Freiheit, hiezu förmlich anzulocken[47]). Ja es geſchah ſogar nicht ſelten, daß gleich im Voraus dergleichen Belohnungen öffentlich ausgeſchrieben, und einem Jeden, welcher für die Entdeckung der fraglichen Verbrechen thätig ſein würde, ausdrücklich zugeſichert wurden[48]). Indem jedoch alle dieſe

---

Vgl. Dionys. V. 54. Livius IV. 45. XXXII. 26. XXXIX. 12. 13. Cicero in Catil. III. 4. Dio Cass. XXXVII. 34. 41. Sallust. Catil. c. 47. 48. Iugurth. c. 32. Tacitus Annal. XV. 56. 71. L. 1. §. 26. D. de quaestion. L. 3. §. 7. C. Th. ad L. Corn. de sicar. L. 5. §. 7. C. I. ad L. Iul. maiestat.

43) Blackstone Commentaries on the laws of England. Edit. by Coleridge. London 1825. Vol. IV. p. 329. 330. Hawkins Pleas of the crown. London 1824. Vol. II. p. 281 — 287. Russell Crimes and misdemeanors. London 1826. 28. Vol. II. p. 597. 598. Phillipps Law of evidence. London 1824. Vol. I. p. 36. 37. Starkie Law of evidence. London 1824. Vol. II. p. 19. 20.

44) Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 11. Certa sunt, in quibus impunitas indici datur, in causa proditionis, maiestatis, et si quid huiusmodi est.

45) Pseudo-Asconius l. c. Certae etiam personae sunt, quae indices fieri possint. Itaque neque repetundarum causa per indices agi solet, neque senatoria persona potest indicium profiteri salvis legibus.

46) Hefftter Athen. Gerichtsverf. S. 235. Platner Proceß. I. S. 355.

47) Dionys. V. 13. 57. Livius II. 5. IV. 45. XXII. 33. XXVII. 3. XXXII. 26. XXXIX. 19. Cicero in Catil. IV. 5. Sallust. Catil. c. 50. Sueton. Iul. c. 17. Zonaras VII. 13.

48) Livius XXVI. 27. XXXIX. 14. Epit. LXXVII. Sallust. Catil. c. 30. Appian. de bell. civ. III. 54. L. 3. §. 7. C. Th. ad L. Corn. de sicar. L. 5. §. 7. C. I. ad L. Iul. maiestat.

Belohnungen, gleich viel ob ſie ſchon im Voraus beſtimmt oder erſt nachträglich ertheilt wurden, immer nur von dem Staate ſelbſt ausgingen, ſo ergiebt ſich eben daraus, wie man ſogar in Beziehung auf die Volkscomitien gewiß mehr oder weniger von dem Gedanken durchdrungen war, daß gerade der Staat für Aufſpürung der Verbrecher ſorgen, und, wenn auch nur ausnahmsweiſe, ſelbſt von Amtswegen für deren Verfolgung und Beſtrafung bedacht ſein müſſe. Und ganz daſſelbe läßt ſich in Anſehung der Quadruplatores behaupten. Denn wie zweifelhaft immerhin deren Wirkungskreis im Einzelnen erſcheint, ſo iſt doch wenigſtens ſo viel gewiß, daß auch ſie mit Aufſuchung von Verbrechern ſich beſchäftigten, und, im Falle dieſe wirklich für ſchuldig befunden wurden, ſchon kraft einer allgemeinen geſetzlichen Vorſchrift beſtimmte Prämien, aber freilich nicht, wie die Indices, unmittelbar aus der Staatskaſſe, ſondern aus dem Vermögen der Verurtheilten und nach Maaßgabe dieſes Vermögens, erhielten[49]). Dabei war es aber allerdings ſchon in dieſer Periode Grundſatz, daß man blos in dem einen oder in dem anderen Falle, und immer nur im öffentlichen Intereſſe, in dieſer Eigenſchaft handeln dürfe: unter allen anderen Vorausſetzungen dagegen, und insbeſondere dann, wenn man ein eigentliches Metier daraus machte, wurde das Geſchäft eines Quadruplators für unehrenvoll gehalten[50]). — Allein wie unverkennbar hiernach immer die erſten Spuren eines inquiſitoriſchen Elements ſogar

---

49) Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 7. Quadruplatores delatores erant criminum publicorum, in qua re quartam partem de proscriptorum bonis, quos detulerant, consequebantur. Alii dicunt quadruplatores esse eorum reorum accusatores, qui convicti quadrupli damnari soleant, aut aleae, aut pecuniae gravioribus usuris feneratae quam pro . . . . . aut eiusmodi aliorum criminum. Idem in Cic. in Verr. II. 7. Schol. Gronov. in Cic. pro Rosc. Amer. c. 19. p. 431. Festus s. v. Quadruplatores. Tacitus Annal. IV. 20.

50) Plautus Persa. I. 2, 10—24. Daher darf man ſich denn auch die Quadruplatoren nicht als wirkliche Beamten, oder gar mit Adam Handbuch der römiſchen Alterthümer. I. S. 462. als öffentliche Ankläger denken.

bei der Jurisdiction der Volkscomitien hervortreten, ſo waren doch die endlichen Verhandlungen ſelbſt hier noch jedesmal vollkommen accuſatoriſch; und wie ſehr gewiß gerade dieſe erſten Zeichen einer faſt unwillkührlich und abſichtslos auftauchenden Idee feſtgehalten zu werden verdienen, ſo würde man ſich doch ſehr irren, wenn man darauf ein allzu großes Gewicht legen, und die eigentliche Natur dieſer Volksgerichte darüber verkennen wollte.

Ungleich beſtimmter dagegen zeigt ſich das Vorhandenſein eines inquiſitoriſchen Verfahrens in den Gerichten der Quäſtoren. Schon die Definitionen des Varro und Feſtus laſſen dieſes ſchließen [51]), und der ganze Charakter derſelben, als hauptſächlich für diejenigen Fälle berechnet, wo wegen Schwierigkeit des Gegenſtandes die gewöhnlichen Gerichte als unanwendbar erſchienen, weiſt mit Nothwendigkeit darauf hin. Jedoch auch die einzelnen Beiſpiele, welche uns von den Verhandlungen in dieſen Quäſtionen überliefert ſind, enthalten hiefür die ausdrücklichſte Beſtätigung. Mit beſonderer Anſchaulichkeit ergiebt ſich dieſes namentlich aus der Erzählung des Verfahrens gegen die römiſchen Matronen wegen Giftmiſcherei [52]), und wo möglich noch unzweideutiger aus dem Verfahren gegen die Theilnehmer an den Bacchanalien [53]), wo man in der That die Beſchreibung eines heutigen Inquiſitionsproceſſes zu leſen glaubt. „Als nämlich," ſo erzählt Livius, „ein gewiſſer P. Aebutius von ſeiner Mutter und ſeinem Stiefvater zur Theilnahme an den Bacchanalien verführt werden ſollte, wurde er von ſeiner Geliebten, Hiſpala Fecenia, gewarnt und auf die hiebei Statt findenden Ausſchweifungen

51) Varro de ling. lat. V. 14, 81. ed. Mueller. p. 32. Quaestores a quaerendo, qui conquirerent... maleficia, quae triumviri capitales nunc conquirunt. Festus v. Parrici quaestores appellabantur, qui solebant creari causa rerum capitalium quaerendarum v. Quaestores dicebantur, quod quaererent de rebus capitalibus. Vgl. auch Zonaras VII. 13. L. un. §. 1. D. de offic. quaestor.

52) Livius VIII. 18.

53) Livius XXXIX. 8—19.

und Verbrechen aufmerksam gemacht. Dadurch veranlaßt, machte er bei dem Consul Sp. Postumius Anzeige. Der Consul hielt es jedoch vor allem für erforderlich über die Glaubwürdigkeit und die persönlichen Verhältnisse des Denuncianten sich genauer zu unterrichten, und mit Hülfe seiner Schwiegermutter Sulpicia, welche die Tante des Aebutius zu sich einladen mußte, brachte er es, unter dem Scheine eines zufälligen Gesprächs, dahin, von letzterer alles Sachdienliche zu erfahren. Hierauf schritt er zur Vernehmung der Hispala Fecenia, welche auch, theils durch das Zureden und die Ermahnungen der abermals beigezogenen Sulpicia, theils durch die Versprechungen und Drohungen des Consuls bewogen, ein deutliches und umständliches Geständniß ablegte. Zur Vermeidung aller Collusionen wurden jetzt beide, P. Aebutius und Hispala Fecenia, in abgesonderten Gewahrsam gebracht, und darauf endlich, nachdem die ganze Voruntersuchung beendigt war, der Senat selbst von dem Vorgefallenen in Kenntniß gesetzt. Durch ein eigenes Senatsconsult billigte dieser nicht nur alle bisherigen Schritte des Consuls, sondern ertheilte ihm und seinem Collegen Q. Marcius auch die Befugniß, für einen Jeden, welcher hinsichtlich der fraglichen Sache genauere Beweise anzugeben wüßte, eine öffentliche Belohnung auszuschreiben. Und auf diese Weise gelang es denn wirklich allen einzelnen Theilnehmern des Complotts nach und nach auf die Spur zu kommen und dieselben zur Strafe zu ziehen." — Allein so ausgeprägt auch der inquisitorische Charakter hiebei hervortritt, so ist es doch entschieden falsch, wenn Manche sich dadurch für berechtigt halten, das Verfahren vor diesen Quästoren immer und in allen seinen Theilen für rein inquisitorisch zu erklären [54]). Denn wie mangelhaft immerhin die Nachrichten über dasselbe sind, so wird uns doch bei manchen einzelnen Veranlassungen gerade ausdrücklich berichtet,

54) S. oben Not. 36.

daß auch hier wirkliche Ankläger aufgetreten ſind, und die Verhandlungen ſelbſt vollkommen accuſatoriſch waren [55]): ja es iſt kaum zu zweifeln, daß dieſe accuſatoriſche Form, wenn auch allerdings nicht für die Voruntersuchung, doch für das eigentliche Hauptverfahren ſogar die überwiegende Regel bildete. Ueberhaupt aber muß man ſich davor hüten, dieſes ganze Verfahren als völlig gleichförmig, oder auch nur als genau beſtimmt und vollkommen geregelt ſich zu denken; ſondern offenbar war daſſelbe aus inquiſitoriſchen und accuſatoriſchen Elementen in der Art zuſammengeſetzt, daß, nach Verſchiedenheit der Umſtände und einzelnen Fälle, bald das eine bald das andere Element das Uebergewicht erhielt. Die Hauptſache nämlich kam gewiß nur darauf an, daß der jedesmalige Quäſtor eben von der Schuld oder Unſchuld der betreffenden Perſonen ſich eine feſte Ueberzeugung zu verſchaffen wußte; und da nun die Erlangung einer ſolchen Ueberzeugung ihm wohl ſelten möglich war, ohne wenigſtens einigermaßen inquiſitoriſch zu Werke zu gehen, ſo begreift es ſich, wie hier auf der einen Seite zwar die Idee des Inquiſitionsproceſſes ſchon ſo auffallend hervortreten konnte, auf der anderen Seite aber, weil man die ſonſt hergebrachten Formen doch ſo viel als möglich beizubehalten ſuchte, auch der Anklageproceß und zwar namentlich in Beziehung auf das Schlußverfahren, immer mehr oder weniger anerkannt wurde.

Eben ſo übrigens wie bei den Quäſtoren, und im Ganzen wohl noch unvermiſchter als bei dieſen, zeigt ſich die Entwickelung eines inquiſitoriſchen Verfahrens hinſichtlich der Gerichtsbarkeit der Pontifices: ja es läßt ſich ſchon nach der ganzen Natur dieſer Gerichtsbarkeit, als hauptſächlich auf Erhaltung der prieſterlichen Würde und Reinheit berechnet, die ſtrenge

---

55) Livius XXIX. 21. (M. Pomponius praetor) dixit. Si qui Plemianium aliumve quem accusare vellet, Rhegium se sequeretur. Si de P. Scipione publice queri vellent, ... legatos mitterent Messanam; ibi se cum consilio cognituram. Vgl. Livius XXXI. 12.

Feſthaltung des Anklageverfahrens gar nicht denken [56]). Ueberdies aber findet ſich auch jener inquiſitoriſche Charakter bei mehreren einzelnen Proceſſen ſo beſtimmt und vollſtändig ausgeprägt [57]), daß in der That jeder Zweifel in dieſer Beziehung verſchwindet. — Allein deſſen ungeachtet darf man natürlich nie vergeſſen, daß alle dieſe Gerichte, gegenüber von den eigentlichen Volksgerichten immer nur die Ausnahme waren; und wie hoch man daher auch die Entwickelung des inquiſitoriſchen Elements bei ihnen anſchlagen will, ſo blieb doch, weil gerade in den Volkscomitien die entſchiedene Regel bildend, der Anklageproceß fortwährend in dem Grade vorherrſchend, daß jedenfalls bis zum Ende der gegenwärtigen Periode alle Erſcheinungen eines entgegengeſetzten Verfahrens blos als erſte Zeichen eines Gedankens betrachtet werden müſſen, deſſen weitere Fortbildung oder völliger Untergang nur von der verſchiedenen Geſtaltung der ſpäteren Zeit abhing. — Dagegen verdient aber freilich der Umſtand eine beſondere Beachtung, daß, wie ſchon von Anderen bemerkt worden iſt, die Nachtheile des reinen Accuſationsproceſſes durch den Einfluß des cenſoriſchen Strafrechts, welches ja ſeinem ganzen Charakter gemäß durchaus inquiſitoriſch war, wieder ſehr bedeutend vermindert wurden [58]). Denn da in Anſehung aller derjenigen Handlungen, welche in den Geſchäftskreis der Cenſoren fielen, und wofür ihre Notation als eine ſo weſentliche Ergänzung des ſonſtigen Strafrechts betrachtet werden muß [59]), ohne weiteres von Amtswegen eingeſchritten werden konnte, ſo erklärt es ſich, warum ſelbſt dann, wenn kein wirklicher Ankläger auftrat, doch gewiß nur in den ſeltenſten Fällen jede Strafe ausgeſchloſſen blieb: zugleich aber begreift es ſich,

---

56) Eine intereſſante Parallele liefert hier ſelbſt die Geſchichte unſeres canoniſchen Rechts. Vgl. Biener Geſch. d. Inquiſitionsproc. S. 16 — 78.

57) Dionys. VIII. 89. Livius VIII. 15. Vgl. Nicolini Procedura penale. Napol. 1828 - 31. P. II. Vol. I. p. 144.

58) Jarcke Darſtellung des Cenſoriſchen Strafrechts. S. 102 — 106.

59) S. oben Abth. I. Kap. II. a. E.

warum ſpäterhin, nachdem die Cenſur ihre frühere Bedeutung verloren hatte, auch in dem Proceſſe eine Lücke fühlbar werden mußte, welche blos in der Weiſe ausgefüllt werden konnte, daß man dem gewöhnlichen Verfahren eine mehr inquiſitoriſche Beimiſchung gab.

Was endlich den Ort und die Zeit der Gerichtsſitzungen betrifft, ſo iſt, wenigſtens in der erſten Beziehung, hier nichts Beſonderes zu bemerken, indem eben, je nachdem es ſich von einer Verhandlung in den Centuriat- oder Tributcomitien, oder von einem Verfahren in dem Senate handelte, nur deren gewöhnlicher Verſammlungsort, und daher denn beziehungsweiſe entweder das Marsfeld, oder das Forum, oder die Curie, auch für gerichtliche Angelegenheiten benutzt wurde. Blos wegen ganz beſonderer Gründe, wie z. B. in dem Proceſſe gegen Manlius, wo die Centurien ſich in dem Pöteliniſchen Haine vor dem Nomentaner Thore verſammelten [60]), fand hievon eine Ausnahme Statt. Alle übrigen Gerichte aber, und zwar ſchon die der Könige [61]), ſowie ſpäterhin die der Magiſtrate [62]), der Quäſtoren [63]), und ſelbſt der Pontifices [64]) wurden auf dem Forum gehalten.

In Anſehung der Zeit, wann die Gerichtsſitzungen erlaubt waren, hängt zunächſt Alles von einem richtigen Verſtändniſſe des altrömiſchen Kalenders ab, und ſomit von einer Lehre, welche, wegen Dunkelheit und theilweiſen Widerſpruchs unſerer Quellen [65]), offenbar zu den ſchwierigſten und beſtritten-

---

60) Livius VI. 20. Plutarch. Camill. c. 36.
61) Dionys. II. 29. IV. 5.
62) Dionys. V. 8.
63) Livius VIII. 18. XXVI. 27. XXXIX. 18.
64) Dionys. II. 69. *ταῦτα δ' εἰποῦσαν καὶ τὴν θεὸν ἐπικαλεσαμένην ἡγεμόνα τῆς ὁδοῦ γενέσθαι, προάγειν ἐπὶ τὸν Τίβεριν.... ἀρυσαμένην ἐκ τοῦ ποταμοῦ κενῷ κοσκίνῳ, καὶ μέχρι τῆς ἀγορᾶς ἐνέγκασαν παρὰ πόδας τῶν ἱεροφαντῶν ἐξερεύσαι τὸ ὕδωρ.*
65) Hiether gehören hauptſächlich: Censorinus de die natal. c. 20. Macrobius Saturn. I. 12—16. Plutarch. Numa c. 18. 19. Ovid. Fast. I. 27—60. III. 99—166. Servius in Virgil. Georg. I. 43.

sten gezählt werden kann. Denn wenn es auch als ausgemacht gelten darf, daß das ursprüngliche Romulische Jahr aus blos 10 Monaten mit 304 Tagen bestanden hat, und daß immer nur der erste Tag einer jeden Woche zu Gerichtssitzungen bestimmt war, alle übrigen aber hiezu als ungeeignet betrachtet wurden, so bleibt es doch höchst zweifelhaft, in wie viel Wochen gerade jenes Jahr zerfallen ist, und wie groß daher die Zahl der Gerichtstage — dies fasti im Gegensatze der dies nefasti — berechnet werden muß. Folgt man der einen Ansicht, wonach eine jede solche Woche aus 8 Tagen bestand und die Gerichtstage mit den Nundinen zusammenfielen, so erhält man für das ganze Jahr 38 dies fasti: eine Zahl, welche nach dieser Meinung auch dann beibehalten worden sein soll, als nach Einführung des zwölfmonatlichen Mondenjahrs nicht mehr an den Nundinen die Gerichtstage gehalten werden konnten, sondern deren Anwendung vielmehr von den Pontifices willkührlich bestimmt und durch's ganze Jahr vertheilt worden war [66]). Nach einer anderen Ansicht dagegen, welche in der That auch das meiste für sich haben möchte, zerfiel jeder Monat in drei Wochen, und die Gesammtzahl aller Gerichtstage eines Jahrs betrug demnach ursprünglich blos 30, späterhin aber, als das zwölfmonatliche Jahr eingeführt worden war, 36: nur erst von den Pontifices wurde diese Zahl auf 38, oder vielmehr auf 39 erhöht, und endlich durch die lex Hortensia vom J. 465 noch weiter vermehrt [67]). Jedoch diese ganze Frage, ob die Zahl der dies fasti aus 30, 36, 38, 39 oder mehr bestanden hat, ist gerade für den Criminalproceß von geringerer Bedeutung, und blos in so fern als es sich von Ausübung der Jurisdiction der Könige, oder späterhin von der der Magistrate handelt, erhält dieselbe hier ein unmittel-

66) Niebuhr Röm. Gesch. I. S. 288—300. III. S. 367—370. Bethmann-Hollweg Handb. d. Civilproc. I. S. 219—222. Walter Rechtsgesch. S. 190. 191.

67) Huschke Servius Tullius. S. 304—320.

bares Intereſſe. Dagegen iſt die andere Frage, an welchen Tagen die Comitien gehalten werden durften, von ungleich größerer Wichtigkeit. Denn da dieſe, wie oben gezeigt worden iſt, ſchon ſehr bald nach Vertreibung der Könige als die einzige zur Aburtheilung wirklicher Capitalſachen competente Behörde erſcheinen, ſo leuchtet es von ſelbſt ein, daß auch die Frage, an welchen Tagen jetzt die Criminalgerichte gehalten werden durften, mit der anderen Frage, an welchen Tagen die Abhaltung von Comitien erlaubt war, vollkommen zuſammenfällt. Dieſe Comitialtage (dies comitiales) hatten aber mit den dies fasti und nefasti zunächſt nichts gemein, ſondern bildeten im Allgemeinen vielmehr den Gegenſatz von dies festi, atri, intercisi u. ſ. w.[68]), allein da es gewiß erlaubt iſt, alles hierauf Bezügliche als bekannt vorauszuſetzen[69]), ſo verdient hier nur noch die Bemerkung gemacht zu werden, daß ſelbſt die Comitialtage, wenn auch allerdings zahlreicher als die dies fasti[70]), doch ebenfalls wieder ſehr beſchränkt waren, und daher denn auch in den ſpäteren Perioden, als mit dem Steigen der Bevölkerung die Verbrechen immer häufiger wurden, die Zahl der Tage, an welchen überhaupt Criminalſachen abgeurtheilt werden konnten, nothwendig vermehrt werden mußte. — Jedoch abgeſehen davon, an welchen Tagen die Gerichte gehalten werden durften, frägt es ſich noch, zu welchen Tagszeiten dieſes erlaubt war. Daß aber in der Regel, gleich wie im altgermaniſchen Rechte[71]), die Gerichtsſitzungen nur bei „ſcheinender Sonne“ Statt finden konnten, ergiebt ſich ſchon daraus, daß dieſelben, mit alleiniger Ausnahme der Senatsverhandlungen, während dieſer ganzen Pe-

68) Macrobius Saturn. I. 16. Gellius IV. 9. V. 17. Varro de ling. lat. VI. 4. ed. Mueller, p. 84. 85. Festus s. v. Comitiales; Mundus; Religiosus.

69) Vgl. Ch. F. Schulze von den Volksverſammlungen der Römer. Gotha 1815. S. 199—205.

70) Göttling Röm. Staatsverf. S. 181.

71) Dreyer Vermiſchte Abhandlungen. II. S. 804. ff. Maurer Altgermaniſches Gerichtsverf. S. 28.

riode noch durchgängig unter freiem Himmel gehalten wurden, und daher natürlich, wie dieſes auch die einzelnen Beiſpiele beſtätigen [72]), mit dem Eintritte der Nacht aufgehoben werden mußten [73]). Durch das XII Tafelgeſetz wurde dieſer Grundſatz ſogar ausdrücklich ſanktionirt, und das Ende aller gerichtlichen Verhandlungen mit Sonnenuntergang vorgeſchrieben [74]). Allein nicht blos für die Gerichte unter freiem Himmel, ſondern ſelbſt für den Senat, wo man ſpäterhin freilich Ausnahmen ſich erlaubte, galt wenigſtens in dieſer Periode, gleich wie hinſichtlich aller anderen Senatsverhandlungen [75]), noch dieſelbe Regel [76]).

Zweites Kapitel.

Verfahren vor den gewöhnlichen Gerichten.

Wenn wir uns jetzt zur Betrachtung des gerichtlichen Verfahrens ſelbſt wenden, ſo wäre es eigentlich nothwendig, alle jene verſchiedenen Gerichte, welche in der erſten Abtheilung als zur Handhabung der Criminaljurisdiction competent genannt worden ſind, hier wieder der Reihe nach durchzugehen, und das bei einem jeden dieſer Gerichte Statt gefundene Verfahren ſelbſtſtändig hervorzuheben. Allein bei der Beſchaffenheit un-

72) Dionys. IX. 41. *τὴν ἐκκλησίαν διέλυσεν εἰς νύκτα συγκλεισθεὶς ὁ χρόνος.* Livius XXXVIII. 51. orationibus in noctem perductis, prodicta dies est.

73) Schulze Volksverſammlungen. S. 211. Walter Rechtsgeſch. S. 88.

74) Gellius XVII. 2. Macrobius Saturn. I. 3. Censorinus de die natal. c. 24. Vgl. Dirkſen XII Tafelfragmente. S. 168 — 188.

75) Gellius XIV. 7. senatusconsultum ante exortum aut post occasum solem factum ratum non fuisse.

76) Plinius Epist. II. 11. Missus deinde senatus, et revocatus in posterum. Neque enim iam inchoari poterat actio, nisi ut noctis interventu scinderetur.... Huius actionem vespera inclusit: non tamen sic, ut abrumperet. Itaque in tertium diem probationes exierunt. Iam hoc pulchrum et antiquum, senatum nocte dimitti.

ſerer Quellen, welche eigentlich blos von dem Verfahren vor den Volkscomitien etwas genauere Nachrichten geben, von den Verhandlungen vor den übrigen Gerichten aber, wie dieſes ſchon in der Einleitung zu dieſer ganzen Periode bemerkt worden iſt, nur höchſt unvollſtändige und lückenhafte Andeutungen enthalten, muß eine ſolche Darſtellungsweiſe geradezu für unzuläßlich betrachtet werden. Dazu kommt aber außerdem, daß dieſe Andeutungen ſelbſt den deutlichſten Beweis liefern, daß wenigſtens die Grundzüge des Verfahrens bei allen Gerichten dieſelben geweſen ſind, und ſomit, abgeſehen von einzelnen, aus dem eigenthümlichen Weſen der übrigen Gerichte ſich ergebenden Verſchiedenheiten, eine Schilderung der Verhandlungen vor den Volkscomitien zugleich eine Schilderung der Verhandlungen vor allen anderen Gerichten ſein muß. Aus dieſem Grunde wird ſich denn die nachfolgende Darſtellung auch darauf beſchränken können, oder darauf beſchränken müſſen, zunächſt nur das Verfahren vor den Comitien anzugeben: die Abweichungen, welche theils nach ausdrücklichen Zeugniſſen unſerer Quellen, theils nach der Natur der verſchiedenen Verhältniſſe, bei den anderen Gerichten Statt fanden, werden blos gelegentlich und nebenbei angeführt werden können.

Der Anfang einer jeden gerichtlichen Verhandlung beſtand in der förmlichen Erklärung von Seiten des Anklägers, eine beſtimmte Perſon wegen eines gewiſſen Verbrechens verfolgen zu wollen. Dieſe Erklärung mußte zugleich mit Angabe des Tages verbunden ſein, an welchem die Anklage Statt finden ſollte [1]), und in ſo fern es ſich von einem Verfahren vor den Comitien handelte, wurde dieſelbe mit dem Namen diei dictio bezeichnet [2]). Die Beſtimmung der Zeit, wann dieſes geſchehen ſollte, hing bei allen Gerichten wohl nur von dem Ermeſſen

1) Cicero pro domo. c. 17. quum tam moderata iudicia populi iussit a maioribus constituta, ut ne,... nisi prodicta die, quis accusaretur.

2) Livius II. 35. 61. III. 11. 31. 56. IV. 21. 44. V. 11. 32. VI. 1. 20. VII. 4. XXV. 4. XXVI. 2. XXXVIII. 50. XLIII. 8. 16.

des Anklägers und beziehungsweiſe des Vorſtehers jener Gerichte ab; hinſichtlich der Volkscomitien aber trat noch die Eigenthümlichkeit ein, daß die endliche Entſcheidung nicht ſofort nach Erhebung der erſten Anklage, ſondern vielmehr, gleich der Abſtimmung über alle ſonſtigen hier vorkommenden Anträge[3]), nur nach vorausgegangener dreimaliger Wiederholung derſelben erfolgen konnte[4]). So oft nämlich hier eine Anklage erhoben werden ſollte, war es Regel, daß an dem durch die diei dictio feſtgeſetzten Tage der anklagende Magiſtratus nur zuerſt ganz kurz, und ohne irgend eine nähere Begründung, ſeinen Strafantrag (anquisitio) öffentlich vortrug, und überhaupt nichts weiter angab als die Natur des dem Angeſchuldigten zur Laſt gelegten Verbrechens, ſowie die Art und Größe der auszuſprechenden Strafe[5]). Dieſer Antrag mußte nun dreimal, an drei auf einander folgenden Markttagen (per trinundinum), wiederholt werden, und erſt nachdem die dritte Verkündigung Statt gefunden hatte, konnte die eigentliche Anklage (quarta accusatio), mit Entwickelung aller dieſelbe rechtfertigender Beweiſe, jedoch jetzt auch ſofort ohne weitere Vertagung, vorgetragen werden[6]). Der Grund dieſer Einrichtung war offenbar der, daß das Volk in den Stand geſetzt werden ſollte, wenigſtens im Allgemeinen ſchon mit dem Gegenſtande bekannt zu werden, und ſomit noch vor der definitiven Abſtimmung Gelegenheit zu erhalten, die Rechtmäßigkeit der beantragten Strafe im Vergleich mit dem angeſchuldigten

---

3) Schulze Volksverſammlungen. S. 207—210.

4) Sigonius de iudic. III. 6. 9. 12. Heineccius Antiquitt. IV. 18, 40—42. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 86—88.

5) Sigonius de iudic. III. 10. Schmiedicke l. c. p. 74. Uebrigens kommt anquirere nicht gerade immer in dieſer techniſchen Bedeutung vor, und daher erklärt ſich die unbeſtimmte Angabe bei Festus s. v. Anquirere.

6) Cicero pro domo. c. 17... ut ter ante magistratus accuset intermissa die, quam multam irroget, aut iudicet: quarta sit accusatio trinum nundinum prodicta die, qua die iudicium sit futurum. Appian. de bell. civ. I. 74. *τετράκι δὲ ἐχρῆν κηρυττομένους ἐν ὡρισμένοις ὡρῶν διαστήμασιν ἁλῶναι.*

Verbrechen zu prüfen: allein eben deshalb war es auch nothwendig, daß dieſer Strafantrag in der Zwiſchenzeit nicht wieder abgeändert wurde, ſondern vielmehr der Qualität und Quantität nach derſelbe blieb. Nichts deſto weniger kommen aber mehrere Beiſpiele vor, wo man von dieſem Grundſatze abwich, und obgleich der urſprüngliche Antrag entweder nur auf Geldbuße oder auf wirkliche Capitalſtrafe gelautet hatte, ſpäterhin beziehungsweiſe eine wirkliche Capitalſtrafe oder eine bloſe Geldbuße forderte [7]). Ja es unterliegt ſogar keinem Zweifel, daß dieſe ganze Regel einer dreimaligen Wiederholung des Strafantrags, wenn auch an und für ſich nicht blos von den Centuriatcomitien, ſondern eben ſo von den Tributcomitien geltend [8]), in der Anwendung doch nicht ſelten unbeachtet gelaſſen, und ausnahmsweiſe, wie dieſes auch wohl hinſichtlich anderer Anträge zu geſchehen pflegte [9]), gleich mit der erſten Anquiſitio die motivirte Ausführung der Anklage ſelbſt verbunden wurde [10]).

Sobald einem Angeklagten der Tag zu ſeiner Verantwortung vor den Volkscomitien beſtimmt war, konnte der Ankläger Sicherheitsleiſtung verlangen, daß derſelbe auch wirklich an dieſem Tage erſcheinen werde. Zu dieſem Ende durfte ſelbſt proviſoriſche Verhaftung angeordnet werden [11]). Wenn jedoch Niebuhr behauptet, daß dieſe überall habe Statt finden müſſen, wo die Schuld des Angeklagten, entweder wegen eige-

---

7) Livius II. 52. XXV. 4. XXVI. 3.

8) Dionys. VII. 58. Plutarch. Coriol. c. 18.

9) Livius IV. 24. Concione advocata ... se (dictatorem) legem laturum ait, ne plus, quam annua ac semestris, censura esset. Consensu ingenti populi legem postero die pertulit.

10) Jedoch darf man dieſes nicht gerade in allen denjenigen Fällen annehmen, wo unſere Quellen blos die diei dictio und dann die ſofortige Entſcheidung der Sache ſelbſt erwähnen, indem die gewöhnlichen Hiſtoriker natürlich überall, wo ſie keine beſonderen Gründe für das Gegentheil hatten, ihre Erzählung blos auf die Hauptſache beſchränken, und daher auch die geſetzlich vorgeſchriebene Wiederholung des Strafantrags übergehen zu können glauben mochten. Vgl. Schmiedicke l. c. p. 88.

11) Brissonius de formul. V. 195. Schmiedicke l. c. p. 73—81.

und Verbrechen aufmerksam gemacht. Dadurch veranlaßt, machte er bei dem Consul Sp. Postumius Anzeige. Der Consul hielt es jedoch vor allem für erforderlich über die Glaubwürdigkeit und die persönlichen Verhältnisse des Denuncianten sich genauer zu unterrichten, und mit Hülfe seiner Schwiegermutter Sulpicia, welche die Tante des Aebutius zu sich einladen mußte, brachte er es, unter dem Scheine eines zufälligen Gesprächs, dahin, von letzterer alles Sachdienliche zu erfahren. Hierauf schritt er zur Vernehmung der Hispala Fecenia, welche auch, theils durch das Zureden und die Ermahnungen der abermals beigezogenen Sulpicia, theils durch die Versprechungen und Drohungen des Consuls bewogen, ein deutliches und umständliches Geständniß ablegte. Zur Vermeidung aller Collusionen wurden jetzt beide, P. Aebutius und Hispala Fecenia, in abgesonderten Gewahrsam gebracht, und darauf endlich, nachdem die ganze Voruntersuchung beendigt war, der Senat selbst von dem Vorgefallenen in Kenntniß gesetzt. Durch ein eigenes Senatsconsult billigte dieser nicht nur alle bisherigen Schritte des Consuls, sondern ertheilte ihm und seinem Collegen Q. Marcius auch die Befugniß, für einen Jeden, welcher hinsichtlich der fraglichen Sache genauere Beweise anzugeben wüßte, eine öffentliche Belohnung auszuschreiben. Und auf diese Weise gelang es denn wirklich allen einzelnen Theilnehmern des Complotts nach und nach auf die Spur zu kommen und dieselben zur Strafe zu ziehen." — Allein so ausgeprägt auch der inquisitorische Charakter hiebei hervortritt, so ist es doch entschieden falsch, wenn Manche sich dadurch für berechtigt halten, das Verfahren vor diesen Quästoren immer und in allen seinen Theilen für rein inquisitorisch zu erklären [54]). Denn wie mangelhaft immerhin die Nachrichten über dasselbe sind, so wird uns doch bei manchen einzelnen Veranlassungen gerade ausdrücklich berichtet,

54) S. oben Not. 36.

daß auch hier wirkliche Ankläger aufgetreten ſind, und die Verhandlungen ſelbſt vollkommen accuſatoriſch waren [55]): ja es iſt kaum zu zweifeln, daß dieſe accuſatoriſche Form, wenn auch allerdings nicht für die Voruntersuchung, doch für das eigentliche Hauptverfahren ſogar die überwiegende Regel bildete. Ueberhaupt aber muß man ſich davor hüten, dieſes ganze Verfahren als völlig gleichförmig, oder auch nur als genau beſtimmt und vollkommen geregelt ſich zu denken; ſondern offenbar war daſſelbe aus inquiſitoriſchen und accuſatoriſchen Elementen in der Art zuſammengeſetzt, daß, nach Verſchiedenheit der Umſtände und einzelnen Fälle, bald das eine bald das andere Element das Uebergewicht erhielt. Die Hauptſache nämlich kam gewiß nur darauf an, daß der jedesmalige Quäſtor eben von der Schuld oder Unſchuld der betreffenden Perſonen ſich eine feſte Ueberzeugung zu verſchaffen wußte; und da nun die Erlangung einer ſolchen Ueberzeugung ihm wohl ſelten möglich war, ohne wenigſtens einigermaßen inquiſitoriſch zu Werke zu gehen, ſo begreift es ſich, wie hier auf der einen Seite zwar die Idee des Inquiſitionsproceſſes ſchon ſo auffallend hervortreten konnte, auf der anderen Seite aber, weil man die ſonſt hergebrachten Formen doch ſo viel als möglich beizubehalten ſuchte, auch der Anklageproceß und zwar namentlich in Beziehung auf das Schlußverfahren, immer mehr oder weniger anerkannt wurde.

Eben ſo übrigens wie bei den Quäſtoren, und im Ganzen wohl noch unvermiſchter als bei dieſen, zeigt ſich die Entwickelung eines inquiſitoriſchen Verfahrens hinſichtlich der Gerichtsbarkeit der Pontifices: ja es läßt ſich ſchon nach der ganzen Natur dieſer Gerichtsbarkeit, als hauptſächlich auf Erhaltung der prieſterlichen Würde und Reinheit berechnet, die ſtrenge

55) Livius XXIX. 21. (M. Pomponius praetor) dixit. Si qui Pleminium aliumve quem accusare vellet, Rhegium se sequeretur. Si de P. Scipione publice queri vellent, ... legatos mitterent Messanam; ibi se cum consilio cognitarum. Vgl. Livius XXXI. 12.

Feſthaltung des Anklageverfahrens gar nicht denken [56]). Ueberdies aber findet ſich auch jener inquiſitoriſche Charakter bei mehreren einzelnen Proceſſen ſo beſtimmt und vollſtändig ausgeprägt [57]), daß in der That jeder Zweifel in dieſer Beziehung verſchwindet. — Allein deſſen ungeachtet darf man natürlich nie vergeſſen, daß alle dieſe Gerichte, gegenüber von den eigentlichen Volksgerichten immer nur die Ausnahme waren; und wie hoch man daher auch die Entwickelung des inquiſitoriſchen Elements bei ihnen anſchlagen will, ſo blieb doch, weil gerade in den Volkscomitien die entſchiedene Regel bildend, der Anklageproceß fortwährend in dem Grade vorherrſchend, daß jedenfalls bis zum Ende der gegenwärtigen Periode alle Erſcheinungen eines entgegengeſetzten Verfahrens blos als erſte Zeichen eines Gedankens betrachtet werden müſſen, deſſen weitere Fortbildung oder völliger Untergang nur von der verſchiedenen Geſtaltung der ſpäteren Zeit abhing. — Dagegen verdient aber freilich der Umſtand eine beſondere Beachtung, daß, wie ſchon von Anderen bemerkt worden iſt, die Nachtheile des reinen Accuſationsproceſſes durch den Einfluß des cenſoriſchen Strafrechts, welches ja ſeinem ganzen Charakter gemäß durchaus inquiſitoriſch war, wieder ſehr bedeutend vermindert wurden [58]). Denn da in Anſehung aller derjenigen Handlungen, welche in den Geſchäftskreis der Cenſoren fielen, und wofür ihre Notation als eine ſo weſentliche Ergänzung des ſonſtigen Strafrechts betrachtet werden muß [59]), ohne weiteres von Amtswegen eingeſchritten werden konnte, ſo erklärt es ſich, warum ſelbſt dann, wenn kein wirklicher Ankläger auftrat, doch gewiß nur in den ſeltenſten Fällen jede Strafe ausgeſchloſſen blieb: zugleich aber begreift es ſich,

---

56) Eine intereſſante Parallele liefert hier ſelbſt die Geſchichte unſeres canoniſchen Rechts. Vgl. Biener Geſch. d. Inquiſitionsproc. S. 16—78.

57) Dionys. VIII. 89. Livius VIII. 15. Vgl. Nicolini Procedura penale. Napol. 1828 - 31. P. II. Vol. I. p. 144.

58) Jarcke Darſtellung des Cenſoriſchen Strafrechts. S. 102—106.

59) S. oben Abth. I. Kap. II. a. E.

warum ſpäterhin, nachdem die Cenſur ihre frühere Bedeutung verloren hatte, auch in dem Proceſſe eine Lücke fühlbar werden mußte, welche blos in der Weiſe ausgefüllt werden konnte, daß man dem gewöhnlichen Verfahren eine mehr inquiſitoriſche Beimiſchung gab.

Was endlich den Ort und die Zeit der Gerichtsſitzungen betrifft, ſo iſt, wenigſtens in der erſten Beziehung, hier nichts Beſonderes zu bemerken, indem eben, je nachdem es ſich von einer Verhandlung in den Centuriat- oder Tributcomitien, oder von einem Verfahren in dem Senate handelte, nur deren gewöhnlicher Verſammlungsort, und daher denn beziehungsweiſe entweder das Marsfeld, oder das Forum, oder die Curie, auch für gerichtliche Angelegenheiten benutzt wurde. Blos wegen ganz beſonderer Gründe, wie z. B. in dem Proceſſe gegen Manlius, wo die Centurien ſich in dem Pöteliniſchen Haine vor dem Nomentaner Thore verſammelten [60]), fand hievon eine Ausnahme Statt. Alle übrigen Gerichte aber, und zwar ſchon die der Könige [61]), ſowie ſpäterhin die der Magiſtrate [62]), der Quäſtoren [63]), und ſelbſt der Pontifices [64]) wurden auf dem Forum gehalten.

In Anſehung der Zeit, wann die Gerichtsſitzungen erlaubt waren, hängt zunächſt Alles von einem richtigen Verſtändniſſe des altrömiſchen Kalenders ab, und ſomit von einer Lehre, welche, wegen Dunkelheit und theilweiſen Widerſpruchs unſerer Quellen [65]), offenbar zu den ſchwierigſten und beſtritten-

---

60) Livius VI. 20. Plutarch. Camill. c. 36.

61) Dionys. II. 29. IV. 5.

62) Dionys. V. 8.

63) Livius VIII. 18. XXVI. 27. XXXIX. 18.

64) Dionys. II. 69. *ταῦτα δ' εἰπούσαν καὶ τὴν θεὸν ἐπιταλεσαμένην ἡγεμόνα τῆς ὁδοῦ γενέσθαι, προάγειν ἐπὶ τὸν Τίβεριν .... ἀρυσαμένην ἐκ τοῦ ποταμοῦ κενῷ κοσκίνῳ, καὶ μέχρι τῆς ἀγορᾶς ἐνέγκασαν παρὰ πόδας τῶν ἱεροφαντῶν ἐξερεῦσαι τὸ ὕδωρ.*

65) Hierher gehören hauptſächlich: Censorinus de die natal. c. 20. Macrobius Saturn. I. 12—16. Plutarch. Numa c. 18. 19. Ovid. Fast. I. 27—60. III. 99—166. Servius in Virgil. Georg. I. 43.

sten gezählt werden kann. Denn wenn es auch als ausgemacht gelten darf, daß das ursprüngliche Romulische Jahr aus blos 10 Monaten mit 304 Tagen bestanden hat, und daß immer nur der erste Tag einer jeden Woche zu Gerichtssitzungen bestimmt war, alle übrigen aber hiezu als ungeeignet betrachtet wurden, so bleibt es doch höchst zweifelhaft, in wie viel Wochen gerade jenes Jahr zerfallen ist, und wie groß daher die Zahl der Gerichtstage — dies fasti im Gegensatze der dies nefasti — berechnet werden muß. Folgt man der einen Ansicht, wonach eine jede solche Woche aus 8 Tagen bestand und die Gerichtstage mit den Nundinen zusammenfielen, so erhält man für das ganze Jahr 38 dies fasti: eine Zahl, welche nach dieser Meinung auch dann beibehalten worden sein soll, als nach Einführung des zwölfmonatlichen Mondenjahrs nicht mehr an den Nundinen die Gerichtstage gehalten werden konnten, sondern deren Anwendung vielmehr von den Pontifices willkührlich bestimmt und durch's ganze Jahr vertheilt worden war [66]). Nach einer anderen Ansicht dagegen, welche in der That auch das meiste für sich haben möchte, zerfiel jeder Monat in drei Wochen, und die Gesammtzahl aller Gerichtstage eines Jahrs betrug demnach ursprünglich blos 30, späterhin aber, als das zwölfmonatliche Jahr eingeführt worden war, 36: nur erst von den Pontifices wurde diese Zahl auf 38, oder vielmehr auf 39 erhöht, und endlich durch die lex Hortensia vom J. 465 noch weiter vermehrt [67]). Jedoch diese ganze Frage, ob die Zahl der dies fasti aus 30, 36, 38, 39 oder mehr bestanden hat, ist gerade für den Criminalproceß von geringerer Bedeutung, und blos in so fern als es sich von Ausübung der Jurisdiction der Könige, oder späterhin von der der Magistrate handelt, erhält dieselbe hier ein unmittel-

66) Niebuhr Röm. Gesch. I. S. 288—300. III. S. 367—370. Bethmann-Hollweg Handb. d. Civilproc. I. S. 219—222. Walter Rechtsgesch. S. 190. 191.

67) Huschke Servius Tullius. S. 304—320.

bares Intereſſe. Dagegen iſt die andere Frage, an welchen Tagen die Comitien gehalten werden durften, von ungleich größerer Wichtigkeit. Denn da dieſe, wie oben gezeigt worden iſt, ſchon ſehr bald nach Vertreibung der Könige als die einzige zur Aburtheilung wirklicher Capitalſachen competente Behörde erſcheinen, ſo leuchtet es von ſelbſt ein, daß auch die Frage, an welchen Tagen jetzt die Criminalgerichte gehalten werden durften, mit der anderen Frage, an welchen Tagen die Abhaltung von Comitien erlaubt war, vollkommen zuſammenfällt. Dieſe Comitialtage (dies comitiales) hatten aber mit den dies fasti und nefasti zunächſt nichts gemein, ſondern bildeten im Allgemeinen vielmehr den Gegenſatz von dies festi, atri, intercisi u. ſ. w.[68]), allein da es gewiß erlaubt iſt, alles hierauf Bezügliche als bekannt vorauszuſetzen[69]), ſo verdient hier nur noch die Bemerkung gemacht zu werden, daß ſelbſt die Comitialtage, wenn auch allerdings zahlreicher als die dies fasti[70]), doch ebenfalls wieder ſehr beſchränkt waren, und daher denn auch in den ſpäteren Perioden, als mit dem Steigen der Bevölkerung die Verbrechen immer häufiger wurden, die Zahl der Tage, an welchen überhaupt Criminalſachen abgeurtheilt werden konnten, nothwendig vermehrt werden mußte. — Jedoch abgeſehen davon, an welchen Tagen die Gerichte gehalten werden durften, frägt es ſich noch, zu welchen Tagszeiten dieſes erlaubt war. Daß aber in der Regel, gleich wie im altgermaniſchen Rechte[71]), die Gerichtsſitzungen nur bei „ſcheinender Sonne" Statt finden konnten, ergiebt ſich ſchon daraus, daß dieſelben, mit alleiniger Ausnahme der Senatsverhandlungen, während dieſer ganzen Pe-

68) Macrobius Saturn. I. 16. Gellius IV. 9. V. 17. Varro de ling. lat. VI. 4. ed. Mueller, p. 84. 85. Festus s. v. Comitiales; Mundus; Religiosus.

69) Vgl. Ch. F. Schulze von den Volksverſammlungen der Römer. Gotha 1815. S. 199—205.

70) Göttling Röm. Staatsverf. S. 181.

71) Dreyer Vermiſchte Abhandlungen. II. S. 804. ff. Maurer Altgermaniſches Gerichtsverf. S. 28.

riode noch durchgängig unter freiem Himmel gehalten wurden, und daher natürlich, wie dieſes auch die einzelnen Beiſpiele beſtätigen [72]), mit dem Eintritte der Nacht aufgehoben werden mußten [73]). Durch das XII Tafelgeſetz wurde dieſer Grundſatz ſogar ausdrücklich ſanktionirt, und das Ende aller gerichtlichen Verhandlungen mit Sonnenuntergang vorgeſchrieben [74]). Allein nicht blos für die Gerichte unter freiem Himmel, ſondern ſelbſt für den Senat, wo man ſpäterhin freilich Ausnahmen ſich erlaubte, galt wenigſtens in dieſer Periode, gleich wie hinſichtlich aller anderen Senatsverhandlungen [75]), noch dieſelbe Regel [76]).

Zweites Kapitel.

Verfahren vor den gewöhnlichen Gerichten.

Wenn wir uns jetzt zur Betrachtung des gerichtlichen Verfahrens ſelbſt wenden, ſo wäre es eigentlich nothwendig, alle jene verſchiedenen Gerichte, welche in der erſten Abtheilung als zur Handhabung der Criminaljurisdiction competent genannt worden ſind, hier wieder der Reihe nach durchzugehen, und das bei einem jeden dieſer Gerichte Statt gefundene Verfahren ſelbſtſtändig hervorzuheben. Allein bei der Beſchaffenheit un-

72) Dionys. IX. 41. *τὴν ἐκκλησίαν διέλυσεν εἰς νύκτα συγκλεισθεὶς ὁ χρόνος.* Livius XXXVIII. 51. orationibus in noctem perductis, prodicta dies est.

73) Schulze Volksverſammlungen. S. 211. Walter Rechtsgeſch. S. 88.

74) Gellius XVII. 2. Macrobius Saturn. I. 3. Censorinus de die natal. c. 24. Vgl. Dirkſen XII Tafelfragmente. S. 168—188.

75) Gellius XIV. 7. senatusconsultum ante exortum aut post occasum solem factum ratum non fuisse.

76) Plinius Epist. II. 11. Missus deinde senatus, et revocatus in posterum. Neque enim iam inchoari poterat actio, nisi ut noctis interventu scinderetur.... Huius actionem vespera inclusit: non tamen sic, ut abrumperet. Itaque in tertium diem probationes exierunt. Iam hoc pulchrum et antiquum, senatum nocte dimitti.

ſerer Quellen, welche eigentlich blos von dem Verfahren vor den Volkscomitien etwas genauere Nachrichten geben, von den Verhandlungen vor den übrigen Gerichten aber, wie dieſes ſchon in der Einleitung zu dieſer ganzen Periode bemerkt worden iſt, nur höchſt unvollſtändige und lückenhafte Andeutungen enthalten, muß eine ſolche Darſtellungsweiſe geradezu für unmöglich betrachtet werden. Dazu kommt aber außerdem, daß dieſe Andeutungen ſelbſt den deutlichſten Beweis liefern, daß wenigſtens die Grundzüge des Verfahrens bei allen Gerichten dieſelben geweſen ſind, und ſomit, abgeſehen von einzelnen, aus dem eigenthümlichen Weſen der übrigen Gerichte ſich ergebenden Verſchiedenheiten, eine Schilderung der Verhandlungen vor den Volkscomitien zugleich eine Schilderung der Verhandlungen vor allen anderen Gerichten ſein muß. Aus dieſem Grunde wird ſich denn die nachfolgende Darſtellung auch darauf beſchränken können, oder darauf beſchränken müſſen, zunächſt nur das Verfahren vor den Comitien anzugeben: die Abweichungen, welche theils nach ausdrücklichen Zeugniſſen unſerer Quellen, theils nach der Natur der verſchiedenen Verhältniſſe, bei den anderen Gerichten Statt fanden, werden blos gelegentlich und nebenbei angeführt werden können.

Der Anfang einer jeden gerichtlichen Verhandlung beſtand in der förmlichen Erklärung von Seiten des Anklägers, eine beſtimmte Perſon wegen eines gewiſſen Verbrechens verfolgen zu wollen. Dieſe Erklärung mußte zugleich mit Angabe des Tages verbunden ſein, an welchem die Anklage Statt finden ſollte [1]), und in ſo fern es ſich von einem Verfahren vor den Comitien handelte, wurde dieſelbe mit dem Namen diei dictio bezeichnet [2]). Die Beſtimmung der Zeit, wann dieſes geſchehen ſollte, hing bei allen Gerichten wohl nur von dem Ermeſſen

1) Cicero pro domo. c. 17. quum tam moderata iudicia populi sint a maioribus constituta, ut ne,... nisi prodicta die, quis accusetur.

2) Livius II. 35. 61. III. 11. 31. 56. IV. 21. 44. V. 11. 32. VI. 1. 20. VII. 4. XXV. 4. XXVI. 2. XXXVIII. 50. XLIII. 8. 16.

des Anklägers und beziehungsweise des Vorstehers jener Gerichte ab; hinsichtlich der Volkscomitien aber trat noch die Eigenthümlichkeit ein, daß die endliche Entscheidung nicht sofort nach Erhebung der ersten Anklage, sondern vielmehr, gleich der Abstimmung über alle sonstigen hier vorkommenden Anträge[3]), nur nach vorausgegangener dreimaliger Wiederholung derselben erfolgen konnte[4]). So oft nämlich hier eine Anklage erhoben werden sollte, war es Regel, daß an dem durch die diei dictio festgesetzten Tage der anklagende Magistratus nur zuerst ganz kurz, und ohne irgend eine nähere Begründung, seinen Strafantrag (anquisitio) öffentlich vortrug, und überhaupt nichts weiter angab als die Natur des dem Angeschuldigten zur Last gelegten Verbrechens, sowie die Art und Größe der auszusprechenden Strafe[5]). Dieser Antrag mußte nun dreimal, an drei auf einander folgenden Markttagen (per trinundinum), wiederholt werden, und erst nachdem die dritte Verkündigung Statt gefunden hatte, konnte die eigentliche Anklage (quarta accusatio), mit Entwickelung aller dieselbe rechtfertigender Beweise, jedoch jetzt auch sofort ohne weitere Vertagung, vorgetragen werden[6]). Der Grund dieser Einrichtung war offenbar der, daß das Volk in den Stand gesetzt werden sollte, wenigstens im Allgemeinen schon mit dem Gegenstande bekannt zu werden, und somit noch vor der definitiven Abstimmung Gelegenheit zu erhalten, die Rechtmäßigkeit der beantragten Strafe im Vergleich mit dem angeschuldigten

---

3) Schulze Volksversammlungen. S. 207—210.

4) Sigonius de iudic. III. 6. 9. 12. Heineccius Antiquitt. IV. 18, 40—42. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 86—88.

5) Sigonius de iudic. III. 10. Schmiedicke l. c. p. 74. Uebrigens kommt anquirere nicht gerade immer in dieser technischen Bedeutung vor, und daher erklärt sich die unbestimmte Angabe bei Festus s. v. Anquirere.

6) Cicero pro domo. c. 17... ut ter ante magistratus accuset intermissa die, quam multam irroget, aut iudicet: quarta sit accusatio trinum nundinum prodicta die, qua die iudicium sit futurum. Appian. de bell. civ. I. 74. *τετράκις δὲ ἐχρῆν κηρυττομένους ἐν ὡρισμένοις ὡρῶν διαστήμασιν ἁλῶναι.*

Verbrechen zu prüfen: allein eben deshalb war es auch nothwendig, daß dieſer Strafantrag in der Zwiſchenzeit nicht wieder abgeändert wurde, ſondern vielmehr der Qualität und Quantität nach derſelbe blieb. Nichts deſto weniger kommen aber mehrere Beiſpiele vor, wo man von dieſem Grundſatze abwich, und obgleich der urſprüngliche Antrag entweder nur auf Geldbuße oder auf wirkliche Capitalſtrafe gelautet hatte, ſpäterhin beziehungsweiſe eine wirkliche Capitalſtrafe oder eine bloſe Geldbuße forderte [7]). Ja es unterliegt ſogar keinem Zweifel, daß dieſe ganze Regel einer dreimaligen Wiederholung des Strafantrags, wenn auch an und für ſich nicht blos von den Centuriatcomitien, ſondern eben ſo von den Tributcomitien geltend [8]), in der Anwendung doch nicht ſelten unbeachtet gelaſſen, und ausnahmsweiſe, wie dieſes auch wohl hinſichtlich anderer Anträge zu geſchehen pflegte [9]), gleich mit der erſten Anquiſitio die motivirte Ausführung der Anklage ſelbſt verbunden wurde [10]).

Sobald einem Angeklagten der Tag zu ſeiner Verantwortung vor den Volkscomitien beſtimmt war, konnte der Ankläger Sicherheitsleiſtung verlangen, daß derſelbe auch wirklich an dieſem Tage erſcheinen werde. Zu dieſem Ende durfte ſelbſt proviſoriſche Verhaftung angeordnet werden [11]). Wenn jedoch Niebuhr behauptet, daß dieſe überall habe Statt finden müſſen, wo die Schuld des Angeklagten, entweder wegen eige-

---

7) Livius II. 52. XXV. 4. XXVI. 3.

8) Dionys. VII. 58. Plutarch. Coriol. c. 18.

9) Livius IV. 24. Concione advocata ... se (dictatorem) legem laturum ait, ne plus, quam annua ac semestris, censura esset. Consensu ingenti populi legem postero die pertulit.

10) Jedoch darf man dieſes nicht gerade in allen denjenigen Fällen annehmen, wo unſere Quellen blos die diei dictio und dann die ſofortige Entſcheidung der Sache ſelbſt erwähnen, indem die gewöhnlichen Hiſtoriker natürlich überall, wo ſie keine beſonderen Gründe für das Gegentheil hatten, ihre Erzählung blos auf die Hauptſache beſchränken, und daher auch die geſetzlich vorgeſchriebene Wiederholung des Strafantrags übergehen zu können glauben mochten. Vgl. Schmiedicke l. c. p. 88.

11) Brissonius de formul. V. 195. Schmiedicke l. c. p. 73—81.

nen Geſtändniſſes oder wegen offenkundiger Beweiſe, unzweifelhaft geweſen [12]), ſo läßt ſich dieſe Behauptung keineswegs rechtfertigen. Den Beweis hiefür ſoll nämlich die Aeußerung von Cicero liefern, daß von den Vorfahren der Kerker für offenbare und ruchloſe Verbrecher beſtimmt worden ſei [13]). Allein abgeſehen von der Vieldeutigkeit dieſer Worte, läßt ſich ſchon überhaupt auf eine rhetoriſche Phraſe der Art wenig bauen, während alle übrigen Nachrichten jene Annahme nicht nur nicht unterſtützen, ſondern derſelben geradezu widerſprechen. In der That ſcheint ſich die Sache vielmehr ſo verhalten zu haben. Jeder anklagende Magiſtratus hatte das Recht, den Angeklagten bis zur endlichen Entſcheidung verhaften zu laſſen, und zwar ohne Rückſicht auf die Natur des fraglichen Verbrechens oder auf die Beſchaffenheit der vorliegenden Beweiſe [14]). In dem Falle, daß der Angeklagte nicht freiwillig Folge leiſtete, durfte ſelbſt Gewalt gebraucht werden; und zu dieſem Zwecke konnten ſich namentlich die Conſuln ihrer Lictoren, die Tribunen aber ihrer Viatoren [15]) und ſelbſt der (plebejiſchen) Aedilen bedienen [16]). Ja auch die Triumviri Capitales, welche zuerſt um das Jahr 465 eingeſetzt wurden [17]), hatten ebenfalls, abgeſehen von ihren ſonſtigen Geſchäften [18]), die Aufgabe, Verhaftungen vorzunehmen, und insbeſondere, auf Befehl der höheren Magiſtrate, flüchtig gewordene Angeſchuldigte aufzuſuchen und feſtzuhalten [19]). Dagegen ſtand

---

12) Niebuhr Röm. Geſch. II. S. 419—424.

13) Cicero in Catil. II. 12... carcerem, quem vindicem nefariorum ac manifestorum scelerum maiores nostri esse voluerunt.

14) Livius III. 13. 56. 57. 58. VI. 16. IX. 34. XXV. 4.

15) Livius II. 56. III. 56. XXV. 4. Gellius XIII. 12.

16) Dionys. VII. 26. ὡς δὲ συνεῖδον αὐτὸν οἱ δήμαρχοι, προσέταξαν τοῖς ἀγορανόμοις ἐπιλαβέσθαι τοῦ σώματος, καὶ εἰ μὴ ἑκὼν βούλεται ἀκολουθεῖν, βίᾳ ἄγειν. Plutarch. Coriolan. c. 16.

17) Livius Epit. XI. Festus s. v. Sacramentum. Vgl. Niebuhr Röm. Geſch. III. S. 480.

18) Vgl. Schmiedickel. c. p. 171—174.

19) Livius XXXIX. 14. 17. Valer. Max. VI. 1, 10. Gellius III. 3. Hierauf iſt auch zu beziehen Varro de ling. lat. V. 11, 81. p. 32. ed. Mueller.

aber auf der anderen Seite auch dem Angeklagten das Recht zu, gegen Bestellung von Bürgschaft seine einstweilige Freiheit zu verlangen; und in der That kommen nicht wenig Fälle vor, wo unter dieser Voraussetzung die Verhaftung unterblieb [20]: allein überall scheint doch die Entscheidung der Frage, ob die Bürgschaft anzunehmen und der Beschuldigte einstweilen auf freiem Fuße zu lassen, oder sofort in Haft zu bringen sei, blos von dem Ermessen des Anklägers abgehangen zu haben [21], wenn auch natürlich kein Zweifel sein kann, daß in dieser Hinsicht schon jetzt ungefähr dieselben Rücksichten dieses Ermessen leiten mußten, welche in dem späteren Rechte sogar förmlich ausgesprochen und anerkannt worden sind [22]. Gegen wirkliche Willkühr fand überdies das Schutzmittel Statt, daß der Angeklagte die Intercession der Tribunen anrufen konnte; und da hier schon der Schutz jedes Einzelnen aus dem Collegium genügte, um alle Verhaftung sofort aufzuheben [23], so läßt es sich kaum denken, daß in dieser Hinsicht jemals ein eigentlicher Mißbrauch hätte einreißen können. Aber freilich darf man noch weniger sich die Sache so vorstellen, als ob die provisorische Verhaftung immer nur die Ausnahme gewesen sei, die Freilassung gegen Bürgschaft dagegen die entschiedene Regel gebildet habe. Gegen das Ende der Republik, in Folge der jetzt bis zur äußersten Uebertreibung gesteigerten Ansicht von der Würde und Unverletzlichkeit eines

---

20) Dionys. X. 8. Livius III. 13. XXV. 4. Vgl. Varro de ling. lat. VI. 7, 74. p. 102. Festus s. v. Vadem.

21) Ungleich bestimmter war hier das attische Recht. Meier und Schömann Attisch. Proc. S. 581 — 587. Hefftter Athen. Gerichtsverf. S. 424 — 427.

22) L. 1. D. de custod. reor. „De custodia reorum proconsul aestimare solet, utrum in carcerem recipienda sit persona, an militi tradenda, vel fideiussoribus committenda, vel etiam sibi. Hoc autem vel pro criminis, quod obiicitur, qualitate, vel propter honorem, aut propter amplissimas facultates, vel pro innocentia personae, vel pro dignitate eius, qui accusatur, facere solet.“

23) Livius III. 13. IX. 34. XXXVIII. 60. Gellius VII. 19. Valer. Max. VI. 1. 10. Dio Cass. Fragm. ed. Sturz. No. 72.

römiſchen Bürgers, wurde dieſes Syſtem allerdings vorherrſchend; allein in der gegenwärtigen Periode, und namentlich in der erſten Hälfte derſelben, war es noch durchaus unbekannt: und während wir daher aus der Zeit der Quäſtiones Perpetuä von eigentlicher Einkerkerung eines Angeſchuldigten kaum mehr ein Beiſpiel finden, leidet es keinen Zweifel, daß dieſelbe jetzt noch die Regel ausmachte, und namentlich überall, wo entweder die Größe des Verbrechens oder die perſönlichen Verhältniſſe des Angeklagten deſſen Flucht befürchten ließen, ohne weiteres in Anwendung gebracht wurde [24]). Ja ſelbſt die ſogenannte custodia libera, welche in der folgenden Periode faſt als das einzige Sicherungsmittel galt [25]), ſcheint in der früheren Zeit noch entweder gar nicht, oder jedenfalls nur in den ſeltenſten Fällen gebraucht worden zu ſein [26]).

Jeder bereits eröffnete Criminalproceß konnte wieder auf verſchiedene Weiſe in ſeinem Laufe unterbrochen und ſogar gänzlich aufgehoben werden. Vor allem gehört hierher das bekannte Vorrecht, freiwillig in's Exil zu gehen, und dadurch jeder anderen Strafe auszuweichen [27]): ein Vorrecht, welches namentlich durch die Porciſchen Geſetze in ſeinem Umfange anerkannt wurde [28]), natürlich aber blos in ſo fern Statt finden konnte, als die Verurtheilung ſelbſt noch nicht ausgeſprochen war, unter dieſer Vorausſetzung jedoch auch bis zum letzten Augenblicke [29]). Von den römiſchen Schriftſtellern wird

---

24) Von Cäſo Quintius wird ausdrücklich berichtet, daß er der erſte geweſen ſei, welcher (im J. 293.) ſich gegen Bürgſchaft von der Verhaftung befreit habe. Livius III. 13. Hic primus vades publicos dedit.

25) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 87. 88.

26) Vgl. Livius XXIV. 45. XXXIX. 14.

27) Livius I. 41. III. 13. 58. XXV. 4. XXVI. 3. XLIII. 2.

28) Sallust. Catil. c. 51.

29) Polybius VI. 14. *καὶ γίγνεταί τι περὶ ταύτην τὴν χρείαν παρ' αὐτοῖς ἄξιον ἐπαίνου καὶ μνήμης. τοῖς γὰρ θανάτου κρινομένοις, ἐπὰν καταδικάζωνται, δίδωσι τὴν ἐξουσίαν τὸ παρ' αὐτοῖς ἔθος ἀπαλλάττεσθαι φανερῶς, κἂν ἔτι μία λείπηται φυλὴ τῶν ἐπικυρουσῶν τὴν κρίσιν ἀψηφοφόρητος, ἑκούσιον ἑαυτοῦ καταγνόντα φυγαδείαν,*

dieſes Recht ſtets mit beſonderer Vorliebe, als eines der ſchönſten und heiligſten Privilegien eines freien Bürgers, erwähnt [30]): und in der That läßt es ſich nicht verkennen, daß gerade dadurch die Strenge der alten Strafgeſetze gebrochen, und ſchon frühzeitig ein Geiſt der Milde vorherrſchend wurde, wie er nur ſelten bei Völkern ſich finden möchte, welche mit den damaligen Römern noch auf gleicher Stufe der Bildung ſtehen [31]). Allein freilich, abgeſehen ſogar von jener durchgreifenden Anſicht des ganzen Alterthums, wonach jede Trennung vom Vaterlande als ſchweres Unglück betrachtet wurde, darf man ſich dieſes Verhältniß nicht ſo vorſtellen, als ob jetzt jeder Angeklagte befugt geweſen ſei, ſobald er eine Verurtheilung fürchten mußte, beliebig ſich zu entfernen, und ſpäterhin etwa eben ſo willkührlich zurückzukommen. Sondern wer immer von dieſem Rechte Gebrauch machen wollte, mußte dieſes in der Regel förmlich erklären, worauf dann, um alle Möglichkeit der Rückkehr abzuſchneiden, gewöhnlich durch einen eigentlichen Comitialbeſchluß ſein Exil für ein rechtmäßiges erklärt, oder ſelbſt die Interdiction des Waſſers und Feuers über ihn ausgeſprochen wurde [32]). Ja es war in dieſer Hinſicht nicht einmal erlaubt, an jedem beliebigen Orte des Auslands ſich aufzuhalten, ſondern ſtets nur in gewiſſen Städten, mit welchen gerade hierüber in den abgeſchloſſenen Bündniſſen das Nöthige feſtgeſetzt worden war [33]). Auf dieſe Weiſe aber begreift es ſich, wie trotz dieſes Rechts, wenigſtens in den früheren Zeiten, die Verhaftungsbefugniß gegen Angeklagte ſo ausgedehnt ſein konnte: allerdings nämlich durften auch

---

30) Cicero pro Caecin. c. 33. 34. Sallust. Catil. c. 51.

31) Livius I. 28. in aliis gloriari licet, nulli gentium mitiores placuisse poenas.

32) Livius XXV. 4. XXVI. 3. Appian. de bell. civ. I. 31. Vgl. Klenze Fragm. leg. Servil. p. 49.

33) Polybius VI. 14. ἔστι δ' ἀσφάλεια τοῖς φεύγουσιν ἔν τε τῇ Νεαπολιτῶν καὶ Πραινεστινῶν, ἔτι δὲ Τιβουρίνων πόλει, καὶ ταῖς ἄλλαις, πρὸς ἃς ἔχουσιν ὅρκια. Vgl. Walter Rechtsgeſch. S. 135. 197. 845.

Verhaftete die freiwillige Verbannung wählen, und in diesem Falle mußten sie natürlich sofort auf freien Fuß gesetzt werden; allein eben um eine förmliche Verbannung, im Gegensatze der blos willkührlichen Entfernung, oder eine eigentlich contradictorische Verurtheilung, im Gegensatze des bloßen Contumacialverfahrens, zu bewirken, war die provisorische Verhaftung erlaubt und zweckmäßig.

Als zweites Mittel zur Wiederaufhebung eines angefangenen Criminalprocesses erscheint die Intercession eines Volkstribunen. Gleich wie nämlich die angeordnete Verhaftung durch dieses Mittel annullirt werden konnte, so konnte dadurch auch das ganze Verfahren selbst, und zwar ohne Rücksicht wie weit dasselbe bereits fortgeschritten war, vernichtet werden [34]). Nun ließe sich allerdings etwa sagen, daß, wenn man die einzelnen Fälle vergleicht, in denen von der Intercession Gebrauch gemacht wurde, es einleuchtend werde, wie dieselbe fast überall nur zur Beförderung politischer Partheizwecke, oder höchstens, wenn auch bisweilen aus den edelsten Motiven, wegen persönlicher Verhältnisse des Angeklagten Statt fand [35]), und wie daher, vom Standpunkte unserer heutigen Zeit betrachtet, die Handhabung der Rechtspflege selbst dadurch in hohem Grade gefährdet werden mußte. Allein ein solches Verhältniß lag nun einmal in dem Wesen der tribunicischen Gewalt, und da außerdem, wie sich sogleich zeigen wird, den damaligen Römern noch überhaupt der Begriff einer unpartheiischen Criminalrechtspflege in unserem heutigen Sinne fremd war, so würde es offenbar eine sehr unhistorische Auffassungsweise verrathen, wenn man, wie es freilich nur zu häufig geschieht, diesen unseren heutigen Maaßstab hier zur Anwendung bringen, oder, mit Verkennung des ganzen Charakters des römischen Staats-

---

34) Sigonius de iudic. III. 13. p. 842. Conradi Ius provocat. §. 36—40. 44. 45. Vgl. auch Schulze Volksversammlungen — S. 249—253.

35) Livius III. 59. IX. 34. XXXVIII. 52. Valer. Max. IV — 1, 8. VIII. 1, 3. Gellius IV. 14. VII. 19. Sallust. Iugurth. c. 34 —

lehens, auch nur die entfernteſte Parallele in dieſer Beziehung ſich erlauben wollte.

Die dritte Art endlich, wie ein begonnener Proceß wieder aufhören konnte, war der förmliche Rücktritt von Seiten des Anklägers. Dieſer Grundſatz, welcher in der That nur als eine nothwendige Folge des ſtrengen Anklageverfahrens erſcheint, wurde zwar auch noch in der ſpäteſten Kaiſerzeit feſtgehalten [36]; allein gerade in der gegenwärtigen Periode erkannte man denſelben in einer Ausdehnung und Unbeſchränktheit an, woran in der Folge, nachdem das inquiſitoriſche Element ſchon immer mehr und mehr ſich verbreitet hatte, nicht weiter mehr zu denken war. Denn nicht genug, daß jetzt jeder Ankläger, und zwar ohne Angabe ſeiner Gründe oder Beobachtung irgend einer anderen Formalität freiwillig zurücktreten durfte [37], kommen ſogar Beiſpiele vor, wo er durch Gewalt oder Drohungen hiezu gezwungen wurde, und deſſen ungeachtet daſſelbe Reſultat, Aufhebung des ganzen Verfahrens, eintrat [38]. Natürlich aber mußte dieſes um ſo mehr dann gelten, wenn der Ankläger etwa im Laufe des Proceſſes ſtarb [39]. — So wie jedoch auf dieſe Weiſe die Fortſetzung einer criminellen Verfolgung ſchlechthin nur von der Willkühr des Anklägers abhing, und, weil man eben die Nothwendigkeit noch nicht empfunden, von jenen mancherlei Cautelen, welche das ſpätere Recht zur Vermeidung ſchädlicher Connivenzen vorſchrieb [40], ſich noch nirgends eine Spur findet, ſo ſcheint auf der anderen Seite, wegen deſſelben Vertrauens auf die Redlichkeit der Ankläger, es eben ſo wenig ein

---

36) Vgl. Aem. Herrmann Diss. de absolutionibus criminum ex sententia iuris Romani. Lips. 1834. p. 41 — 55.

37) Livius IV. 42. XXXVII. 58. XLIII. 16. Valer. Max. VI. 5, 2.

38) Livius VII. 5. Valer. Max. V. 4, 3. Cicero de offic. III. 31. Seneca de benefic. III. 37. Aurel. Victor de vir. illustr. c. 28.

39) Livius II. 54. Dionys. IX. 38.

40) Vgl. Herrmann l. c. p. 28 — 41.

Schutzmittel gegeben zu haben, um den Angeklagten gegen offenbar ungerechte und verleumderiſche Angriffe zu ſichern. Zwar behaupten Manche, daß die berühmte lex Remmia ſchon in dieſe Periode falle, und namentlich nach der Anſicht von Brenkmann ſoll dieſelbe ſogar unmittelbar nach dem XII Tafelgeſetze erſchienen ſein [41]). Allein wie ungewiß immer das Jahr dieſer Ler iſt, ſo laſſen ſich doch gerade für dieſe Annahme durchaus keine Beweiſe beibringen, ſondern alle Gründe, wie ſich in der Folge ergeben wird, ſprechen vielmehr dafür, daß dieſelbe erſt zur Zeit der Quäſtiones Perpetuä erlaſſen wurde, und mit dem Untergange dieſer Quäſtiones ebenfalls außer Gebrauch kam [42]). Nur etwa das iuramentum calumniae [43]), welches auch ſpäterhin noch neben der lex Remmia in Uebung blieb [44]), mag vielleicht ſchon jetzt gewiſſermaßen als Garantie des Angeklagten gegen ſeinen Ankläger gedient haben [45]); allein wenn auch überhaupt im Gebrauche, ſo durfte daſſelbe doch wahrſcheinlich blos dann Statt finden, wenn der Ankläger ein gewöhnlicher Privatmann, und nicht einer der höheren Magiſtrate war, mithin unter keiner Vorausſetzung bei den eigentlichen Comitialverhandlungen, ſondern höchſtens bei den übrigen, ausnahmsweiſe neben dieſen vorkommenden, Gerichten der Quäſtoren u. ſ. w. Die Ausſchwörung des Calumnieneides von Seiten eines anklagenden Magiſtratus dürfte wohl deſſen ganzer Stellung und Würde widerſprochen haben [46]).

---

41) Brencmann Lex Remmia, in Otto thes. III. p. 1580.

42) Nach Brencmann l. c. p. 1591 — 1621. ſoll freilich die lex Remmia ſchon vor den Quäſtiones Perpetuä ihre praktiſche Bedeutung verloren haben.

43) Vgl. Renesse de coercitione accusatorum, in Oelrichs thes. nov. Vol. I. Tom. II. p. 588 — 591.

44) Fragm. leg. Servil. c. 8. Cicero ad Divers. VIII. 8. Asconius in Cic. pro Cornel. ed. Orelli. p. 64. Seneca Controvers. III. 19.

45) Livius XXXIII. 47... nisi velut accusatores calumniam in eum iurarent.

46) Für dieſe Anſicht kann ich allerdings keine beſtimmten Belege anführen, und ich gebe dieſelbe daher auch blos als Vermuthung; ja bei

Wurde die Anklage durch keines der bisherigen Mittel abgewendet, ſo war es gebräuchlich, daß der Angeklagte jetzt durch Einwirkung auf das Gefühl und Mitleiden ſeiner Richter, ſchon im Voraus eine günſtige Stimmung für ſich zu erwecken ſuchte[47]). Daher beſonders die bekannte Sitte, ſogar in ſeinem äußeren Erſcheinen eine auffallende Vernachläſſigung oder Verzweiflung zu zeigen, und namentlich ſtatt der gewöhnlichen ſtandesmäßigen Kleidung eine geringere und abgetragene anzulegen[48]), den Bart wachſen zu laſſen[49]) u. dgl., eine Sitte, welche nicht blos von dem Angeklagten ſelbſt, ſondern mit ihm auch in der Regel von ſeinen Verwandten, Clienten, Freunden u. ſ. w. beobachtet wurde[50]). Nach unſerer heutigen Betrachtungsweiſe muß ein ſolches Verfahren, die Unpartheilichkeit der Richter gleich von vorn herein zu beſtechen, allerdings als auffallend und unerlaubt erſcheinen; allein nach römiſchen Anſichten war daſſelbe ganz natürlich und nothwendig. Gerade das nämlich, was wir die Unpartheilichkeit unſerer Gerichte zu nennen pflegen, das vollkommene Außerachtlaſſen aller perſönlichen und nicht unmittelbar zur Sache gehörigen Verhältniſſe, war den Römern, ſowie dem ganzen Alterthume, wenigſtens hinſichtlich des Criminalrechts, unbekannt, und mußte hier ſo lange unbekannt ſein, als man

---

der Unbeſtimmtheit unſerer einzigen hierher gehörigen Nachricht (Not. 45.), möchte ich ſogar die ganze Behauptung, daß nur überhaupt ſchon in dieſer Periode ein iuramentum calumniae vorgekommen ſei, kaum für mehr als eine bloſe Hypotheſe angeſehen wiſſen.

47) Cicero pro domo. c. 17... tum multa etiam ad placandum, atque ad misericordiam reis concessa sunt: deinde exorabilis populus, facilis suffragatio pro salute.

48) Vgl. Ferratius Epist. III. 18.

49) Gellius III. 4... eum, quum esset reus, neque barbam desisse radi, neque non candida veste uti, neque fuisse cultu solito reorum.

50) Livius II. 61. III. 58. VI. 20. Adprobantibus cunctis, diem Manlio dicunt. quod ubi est factum, primo commota plebs est, utique postquam sordidatum reum viderunt; nec cum eo non modo patrum quemquam, sed ne cognatos quidem aut adfines, postremo ne fratres quidem A. et T. Manlios: quod ad eum diem numquam usu venisset, ut in tanto discrimine non et proximi vestem mutarent.

überhaupt von unſerer modernen Unterſcheidung zwiſchen richterlicher und geſetzgebender Gewalt noch keine Vorſtellung hatte [51]). Gleich wie nach griechiſchen Rechtsbegriffen [52]), war es vielmehr auch in Rom entſchiedener Grundgedanke, daß die Richter in Criminalſachen nicht blos Diener des Geſetzes ſeien, und als ſolche unter demſelben ſtänden, ſondern daß ſie zugleich gewiſſermaßen als deſſen Beherrſcher betrachtet werden müßten, und daher, ſo oft dieſes die Umſtände verlangten, ſogar über daſſelbe ſich erheben, gleichſam die Geſetzgeber für den einzelnen Fall vorſtellen ſollten [53]). Dieſer Gedanke, wenn auch nach und nach modificirt und verändert, erhielt ſich ſelbſt bis in die ſpäteſte Kaiſerzeit [54]); allein in ſeiner ganzen Ausdehnung und Bedeutung tritt derſelbe doch gerade in der gegenwärtigen Periode, und namentlich bei den eigentlichen Volksgerichten hervor. Das Volk in ſeinen Comitien hatte die Geſetze zu erlaſſen: ihre Anwendung ſtand demſelben Volke zu. Kein Wunder alſo, daß man die Verhandlungen über jeden einzelnen Fall immer wieder als Probe für die Zweckmäßigkeit des Geſetzes betrachtete, und daher die Rechtſprechung faſt nur als eine Fortſetzung der Legislation anſah, wo denn von einer ſtrengen Gebundenheit durch das, was man früher aufgeſtellt hatte, von einer Anwendung des Geſetzes ſeiner ſelbſt wegen, niemals die Rede ſein konnte [55]).

---

51) Vgl. Schweppe Rechtsgeſch. §. 141. Roßhirt im N. Archiv d. Crim. R. XI. S. 9.

52) Platner Proceß. I. S. 25.

53) Feuerbach Betrachtungen über Oeffentlichkeit und Mündlichkeit. Gießen 1821. Bd. I. S. 268.

54) Vgl. Mein Progr. de confessionis effectu. p. 10—14. Meinen Aufſatz im Archiv d. Crim. R. 1836. S. 207.

55) Cicero de Invent. I. 38. Omnes leges ad commodum rei publicae referre oportet, et eas ex utilitate communi, non ex scriptione, quae in litteris est, interpretari. Ea enim virtute et sapientia maiores nostri fuerunt, ut in legibus scribendis nihil sibi aliud, nisi salutem atque utilitatem rei publicae proponerent. Neque enim ipsi, quod obesset, scribere volebant: et, si scripsissent, quum esset intellectum, repudiatum iri legem intelligebant. Nemo enim leges legum causa salvas esse vult cet.

Dazu kam aber, daß während dieſer ganzen Periode die Zahl der eigentlichen Criminalgeſetze noch unendlich klein war[56]), und ſomit bei weitem in den meiſten Fällen erſt bei Gelegenheit des einzelnen Proceſſes darüber entſchieden werden mußte, ob und in welcher Art die fragliche Handlung ſtrafbar ſein ſolle. Das Volk war nicht blos überall der Sache nach Geſetzgeber und Richter, ſondern es vermengte auf dieſe Weiſe auch ſehr häufig der Zeit nach jene beiden Eigenſchaften, und dieſelben floſſen eben daher ſo ſehr zuſammen, daß ſie ſelbſt im Begriffe ſich kaum von einander unterſcheiden laſſen[57]).

War jedoch dieſes das Verhältniß der damaligen Gerichte, oder wenigſtens das der eigentlichen Comitialgerichte, ſo iſt es auch von ſelbſt einleuchtend, daß bei Aburtheilung jedes einzelnen Proceſſes ungefähr dieſelben Motive auf die Entſcheidung einwirken mußten, welche bei allen übrigen Comitialverhandlungen beſtimmend waren. Die Maſſe des Volks aber wird ſich natürlich immer mehr durch Rückſichten des Gefühls als durch Gründe des Verſtands, mehr durch Vorurtheil und Leidenſchaftlichkeit als durch ruhige Prüfung und Ueberlegung leiten laſſen: daher mußte denn auch den Angeklagten vor allem daran gelegen ſein, gerade das Gefühl ihrer Richter für ſich zu gewinnen, und was immer dazu beitragen konnte, dieſen Zweck zu erreichen, die Erregung des Mitleidens und der Theilnahme, die Erweckung der Zuneigung und des Intereſſes, die Rückerinnerung an geleiſtete Dienſte und gemeinnützige Opfer, ſowie auf der anderen Seite die Bewirkung von Haß und Verachtung gegen die Ankläger, die Hervorhebung von deren perſönlichen Verbrechen und Laſtern, die Verdächtigung ihrer ganzen Abſicht ꝛc. mußte ſomit von der höchſten Wichtigkeit erſcheinen, und für das endliche Schickſal der Angeklagten entſcheidend werden. Aus dieſem Grunde ſuchten dieſelben auch nicht blos vor Eröffnung der Verhandlungen durch

56) Zachariä Cornelius Sulla. II. S. 121 — 125.
57) Vgl. Platner de crim. iur. antiq. Rom. p. 6 — 21.

Wachsenlassen des Bartes, Veränderung der gewöhnlichen Kleidung ꝛc. die Rührung ihrer Richter zu bewirken, sondern noch bei weitem mehr war dieses gerade hinsichtlich der Verhandlungen selbst der Fall, wo man, gleich wie auch bei den griechischen Gerichten[58]), bald durch Vorzeigung der im Kriege empfangenen Wunden, bald durch gänzliche Demüthigung und Thränen, bald durch den Anblick jammernder Kinder, bald durch die Fürbitte ausgezeichneter und beliebter Verwandten ꝛc. die Strenge des Urtheils zu beseitigen und, trotz der oft augenfälligsten Schuld, eine Freisprechung zu erhalten sich bestrebte. Mit welchem Glücke aber gewöhnlich dergleichen Mittel angewendet worden sind, läßt sich durch eine Reihe von Beispielen darthun[59]); und die Unbefangenheit, womit dieselben erzählt werden, liefert den Beweis, wie tief und unerschüttert noch diese Ansichten, nicht blos bei den Römern, sondern in dem ganzen Alterthume überhaupt, begründet waren.

Kam der zur endlichen Verhandlung bestimmte Gerichtstag, so mußte der Angeklagte, vorausgesetzt, daß er nicht schon vorher in Haft gebracht worden war, jetzt vor allem förmlich vorgeladen werden. Was jedoch die Art dieser Vorladung (citatio) betrifft, so ist, wenigstens in Ansehung der eigentlichen Volksgerichte, dieselbe nicht ganz klar. Gewöhnlich nimmt man an, daß überall, nachdem das Volk bereits versammelt gewesen, zuerst durch den Präco der Angeklagte vorgerufen, dann aber, wenn er hierauf nicht geantwortet, und blos unter dieser Voraussetzung, ein Hornbläser (cornicen) abgeschickt worden sei, um vor dessen Wohnung ein lautes Zeichen zu geben, und erst jetzt, wenn der Angeklagte fortwährend nicht erschienen, habe zur weiteren Verhandlung geschritten werden

---

58) Wachsmuth Hellen. Alterthumsk. Th. II. Abth. I. S. 342. 343. Meier und Schömann Attisch. Proc. S. 718. 719. Platner Proc. I. S. 204. 205.

59) Livius I. 26. VI. 20. VIII. 37. Epit. XLIX. Valer. Max. VIII. 1, 2. 7. 9. Cicero de Orator. I. 53. Brutus. c. 23. Quintilian. Instit. orat. II. 15, 8.

können [60]). Dieſe Anſicht ſtützt ſich hauptſächlich auf Plutarch [61]). Allein nach einer anderen Angabe, welche Varro aus einer alten Anquiſitionsformel erhalten hat, und welche als ſolche natürlich auch den größten Glauben verdient, wird die Abſendung eines Hornbläſers nicht erſt von dem Ausbleiben des Angeklagten abhängig gemacht, ſondern vielmehr die Sache ſo dargeſtellt, daß gleich anfangs, und zwar nicht blos vor der Wohnung des Angeklagten, ſondern überhaupt in der ganzen Stadt, geblaſen worden ſei [62]). Und wenn man bedenkt, wie es in der früheren Zeit Regel war, wenigſtens die Centuriatcomitien ſogar bei jeder Veranlaſſung durch das Horn zuſammenzurufen [63]), ſo iſt es wohl am natürlichſten, in dieſem Auftreten eines Hornbläſers nun auch gar nichts Außerordentliches zu ſuchen, ſondern vielmehr anzunehmen, daß, gleich wie bei allen anderen Verhandlungen, ſelbſt dann, wenn über eine Criminalanklage entſchieden werden ſollte, die Zuſammenberufung des Volks ganz auf dieſelbe Weiſe Statt finden, jenes Blaſen aber, zur Vermeidung jeder etwaigen Entſchuldigung mit Unkenntniß, immer vorzugsweiſe auch vor der Wohnung des Angeklagten geſchehen mußte. Iſt jedoch dieſe Anſicht rich-

---

60) Sigonius de iudic. III. 8. 14.

61) Plutarch. C. Gracch. c. 3. *καίτοι πάτριόν ἐστιν ἡμῖν, εἴ τις ἔχων δίκην θανατικὴν μὴ ὑπακούῃ, τούτου πρὸς τὰς θύρας ἐωθὲν ἐλθόντα σαλπιγκτὴν, ἀνακαλεῖσθαι τῇ σάλπιγγι, καὶ μὴ πρότερον ἐπιφέρειν ψῆφον αὐτῷ τοὺς δικαστάς.*

62) Varro de ling. lat. VI. 9, 90—92. ed. Mueller. p. 110. 111... commentarium indicat vetus anquisitionis M. Sergii Mani filii quaestoris, qui capitis accusavit Trogum; in qua sic est:... Commeet tum praeco, reum vocet ad te, et eum de moeris vocet praeco: id imperare oportet. Cornicinem ad privati ianuam et in arcem mittas, ubi canat.... Item quod attingat qui de censoribus classicum ad comitia centuriata redemptum habent, uti curent eo die quo die comitia erunt, in arce classicus canat tum circumque moeros, et ante privati huiusce T. Quinti Trogi scelerosi hostium canat, et ut in Campo cum primo luci assit. Vgl. Seneca de ira. I. 16. Tacitus Annal. II. 32.

63) Dionys. II. 8. Gellius XV. 27. curiata (comitia) per lictorem curiatum calari, id est, convocari: centuriata per cornicinem. Vgl. Huſchke Servius Tullius. S. 135. Not. 43. 44.

tig, so muß jetzt natürlich die gewöhnlich angenommene Ordnung des Vorladungsverfahrens geradezu umgekehrt werden: das Zeichen durch das Horn erfolgte zuerst, der Aufruf durch den Präco zuletzt, worauf dann, wenn der Angeklagte nicht antwortete, sofort zu den weiteren Verhandlungen übergegangen wurde[64]). Uebrigens möchte auch diese Ordnung schon an und für sich natürlicher sein als die entgegengesetzte, indem es sich nicht blos schwer denken läßt, womit denn, nach Absendung des Hornbläsers und während des jetzt nothwendig werdenden Aufschubs, das versammelte Volk sich beschäftigt haben soll, sondern überdies wohl ein jedes Wartenmüssen der Art mit den damaligen Begriffen von der Würde und Majestät einer solchen Versammlung im Widerspruche stehen dürfte. Allein freilich ist nicht zu übersehen, daß diese ganze Form der Vorladung sich lediglich auf die Centuriatcomitien bezog: hinsichtlich der Tributcomitien dagegen, weil dieselben überhaupt nicht durch Hornbläser, sondern gewöhnlich nur durch die Viatoren der Tribunen zusammengerufen wurden[65]), konnte jener Gebrauch gar nicht vorkommen, und die gewöhnliche Ansicht, wonach hier von beiden Comitien dasselbe gelten soll, ist somit gewiß unrichtig.

Nach erfolgter Vorladung kam es hinsichtlich des ferneren Verfahrens darauf an, ob der Angeklagte sich wirklich gestellt hatte, oder ob dieses der Fall nicht war. Unter der letzten Voraussetzung waren dann wieder drei Fälle möglich. Entweder nämlich hatte sich der Angeklagte freiwillig in's Exil begeben, oder er war eigenmächtig, ohne ein gesetzliches Exil zu wählen, ausgeblieben, oder er suchte seine Abwesenheit rechtsgültig zu entschuldigen. — In dem ersten Falle, wenn derselbe freiwillig und auf erlaubte Weise in's Exil gegangen war, bedurfte es blos einer desfallsigen Anzeige von Seiten

64) Livius XXV. 4. XXXVIII. 51. 52. Appian. de bell. civ. I. 74.
65) Schulze Volksversammlungen. S. 361.

ſeiner Verwandten oder Freunde, worauf dann alle weiteren Verhandlungen aufhörten, und, wie bereits (Not. 32.) bemerkt, ſofort dieſes Exil für ein rechtmäßiges erklärt, zugleich aber, wenigſtens in der Regel, die Interdiction des Waſſers und Feuers ausgeſprochen wurde. Ueberdies galten die für das Bleiben des Angeklagten etwa beſtellten Cautionsſummen jetzt als verfallen, und ihre Beitreibung pflegte gewöhnlich mit unnachſichtlicher Strenge zu erfolgen [66]). — In dem zweiten Falle, wenn der Angeklagte kein förmliches Exil gewählt hatte, ſondern blos überhaupt nicht erſchienen war, hörten ebenfalls alle weiteren Verhandlungen auf, jedoch in der Art, daß jetzt der urſprüngliche Strafantrag des Accuſators zur Abſtimmung gebracht wurde, und zwar entweder gleich auf der Stelle [67]), oder ſo, daß man (ausnahmsweiſe) zuerſt noch einen neuen Termin zur endlichen Entſcheidung beſtimmte [68]), wo dann natürlich das Reſultat, die wirkliche Verurtheilung, nicht zweifelhaft ſein konnte. Von einem eigentlichen Contumacialverfahren dagegen, wie dieſes in dem ſpäteren Rechte vorkommt [69]), findet ſich in dieſer Zeit noch keine Spur; und eben ſo wenig von dem Grundſatze, daß überhaupt kein Abweſender zur ordentlichen Strafe verurtheilt werden dürfe [70]), ſondern im Gegentheil war es wohl Regel, daß jetzt außer der beantragten Strafe auch zugleich noch die Publication des Vermögens des Abweſenden ausgeſprochen wurde [71]). Ja

---

66) Dionys. X. 8. Livius III. 13.

67) Dionys. X. 42. Livius II. 35. V. 32. Plutarch. Camill. c. 13.

68) Livius XXV. 4. Tribuni plebem rogaverunt, plebesque ita scivit: Si M. Postumius ante Calendas Maias non prodisset, citatusque eo die non respondisset, neque excusatus esset, videri eum in exilio esse: bonaque eius venire, ipsi aqua et igni placere interdici.

69) Vgl. Kleinſchrod Abhandlungen aus dem peinlichen Rechte. Th. II. S. 4. 5. Loctius de publicis iudiciis, in Otto thes. T. I. p. 111—113.

70) Paullus Rec. Sent. V. 5, 9. L. 1. pr. D. de requir. vel. absent. damnand. L. 5. pr. D. de poenis.

71) Livius III. 58. XXV. 4. Dio Cass. XXXVIII. 17. XLVI. 48.

nach der Behauptung Mancher ſoll in dieſem Falle ſogar immer die aquae et ignis interdictio Statt gefunden haben [72]): eine Anſicht, welche ſich jedoch keineswegs rechtfertigen läßt. Uebrigens aber trat dieſes Verfahren, ſofortige Verurtheilung in die beantragte Strafe und Publication des Vermögens, nicht blos dann ein, wenn der Angeklagte eigenmächtig ausblieb, ſondern gewiß auch dann, wenn er zwar freiwillig in's Exil gegangen war, aber an einem unberechtigten Orte (Not. 33.) ſich niedergelaſſen hatte [73]). — In dem dritten Falle endlich, wenn der Angeklagte ſeine Abweſenheit zu entſchuldigen und eine Vertagung des Urtheilſpruchs zu bewirken ſuchte, mußte vor allem über die Annahme oder Verwerfung der vorgebrachten Entſchuldigungsgründe entſchieden werden; und dieſe Entſcheidung hing nicht etwa, wie man vielleicht glauben könnte, von der Volksverſammlung, ſondern, als nothwendige Folge ſeiner ganzen Stellung zu dieſer, ausſchließlich von dem anklagenden Magiſtratus ab [74]). Der nächſte Entſchuldigungsgrund war hier natürlich die wirkliche oder vorgebliche Krankheit des Angeklagten; außerdem aber jedes andere Ereigniß, wodurch demſelben, wie namentlich durch beſonderes häusliches Unglück, den Tod eines nächſten Verwandten u. dgl. die zu ſeiner Vertheidigung erforderliche Ruhe und Beſonnenheit entzogen zu werden ſchien [75]). Eben ſo aber wurde es gewiß ſchon jetzt als genügend betrachtet, wenn ſich nachweiſen ließ, daß der Angeklagte, was ſpäterhin ſogar durch ein ausdrückliches Geſetz als rechtmäßiger Entſchuldigungsgrund aufgeſtellt wurde [76]), in Angelegenheiten

---

72) Klenze Lehrb. des Strafverf. S. 63. Deſſelben Fragm. leg. Servil. p. 49.

73) Livius V. 32. Plutarch. Camill. c. 13. Vgl. jedoch Nic. Antonius de iuribus exulum. I. 5, 8. in Meerman thes. T. III. p. 17.

74) Livius XXXVIII. 52. Ubi dies venit, citarique absens est coeptus, L. Scipio morbum caussae esse, cur abesset, excusabat. quam excusationem quum tribuni, qui diem dixerant, non acciperent cet.

75) Livius XXXVIII. 52. Cicero pro Rabir. c. 3.

76) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 25. Vgl. L. 140. D. de reg. iur.

des Staats (rei publicae caussa) abwesend war. Ja selbst der Fall muß hierher gerechnet werden, wenn ein Magistratus während der Dauer seiner Amtsführung angeklagt wurde, und nun zu seiner Entschuldigung sich auf seinen amtlichen Charakter berief. Denn daß in der That schon in dieser Periode, eben so wie auch in dem späteren Rechte, der Grundsatz galt, ein Magistratus könne während seiner Amtsdauer nicht angeklagt werden, ist zwar neuerdings geleugnet worden [77]), muß aber dessen ungeachtet mit Bestimmtheit behauptet werden [78]). Schon die allgemein anerkannte Heiligkeit der Magistratur nämlich, sowie die Nothwendigkeit, alle unter der entgegengesetzten Voraussetzung unvermeidlichen Geschäftsstörungen abzuschneiden, lassen dieses schließen. Einen direkten Beweis hiefür liefern jedoch theils jene Reihe von Beispielen, wo die Anklage von Magistraten immer bis zum Ablaufe ihres Amts ausgesetzt blieb, theils und hauptsächlich aber die gerade hiebei so oft wiederkehrenden Aeußerungen und Andeutungen unserer Quellen [79]), welche in dieser Hinsicht wirklich jeden Zweifel ausschließen. Nur einige wenige Fälle, wie z. B. die Anklage gegen den Volkstribunen Scantinius, sowie die gegen die Censoren Claudius und Gracchus, lassen sich als Ausnahmen anführen: allein gerade diese Ausnahmen selbst enthalten wieder eine neue Bestätigung der Regel, indem die-

77) Walter Rechtsgesch. S. 883.

78) Vgl. Sigonius de iudic. III. 5. Heineccius Antiquitt. IV. 18, 37. Schmiedickel. c. p. 68. 69. Niebuhr Röm. Gesch. I. S. 550. Göttling Röm. Staatsverf. S. 294.

79) Dionys. X. 39 *καὶ ἐπειδὴ οὐ τοὺς ὑπάτους ἔξεστι παῦσαι τῆς ἐξουσίας, τοὺς ἰδιώτας, οἷς πρὸς τὰ βίαια ὑπηρέταις ἐπεῖνοι χρῶνται, καταστήσαντες ὑπὸ δίκην, ἀνάδοτε τῷ δήμῳ τὰς περὶ αὐτῶν ψήφους.* X. 50. *ταῦτα δὲ λογιζομένοις τοῖς ἐν ἀρχῇ ὑπάτοις πολὺ παρίστη δέος, καὶ τοῦ μὴ ταὐτὰ παθεῖν ὑπὸ τοῦ δήμου μετὰ τὴν ὑπατείαν πρόνοια.* Livius IX. 26... ipsos adeo dictatorem magistrumque equitum reos magis, quam quaesitores idoneos eius criminis esse: intellecturosque ita id esse, simul magistratu abissent.... Abdicat (Maenius) inde se dictatura, et post eum confestim Foslius magisterio equitum: primique rei facti, adversus nobilium testimonia egregie absolvuntur.

ſelben entweder, wie bei Scantinius, aus der beſonderen Schändlichkeit des Verbrechens [80]), oder, wie bei den genannten Cenſoren, aus dem freien Entſchluſſe der Angeklagten, welche von dem in ihrem Amte liegenden Entſchuldigungsgrunde keinen Gebrauch machen wollten [81]), zu erklären ſind.

War dagegen der Angeklagte erſchienen, ſo wurde jetzt ſofort zu den eigentlichen Verhandlungen ſelbſt übergegangen. Den Anfang derſelben machte die förmliche Auseinanderſetzung und Begründung des Strafantrags von Seiten des Anklägers: allein freilich kam es auch hier, wenigſtens bei den wirklichen Comitialverhandlungen, weniger auf ſtrenge Rechtsgründe, als vielmehr, nach der vorhin entwickelten Natur dieſer Gerichte, darauf an, das Intereſſe des Volks für ſich zu gewinnen, und deſſen Haß und Erbitterung gegen den Angeſchuldigten zu erregen [82]). Daß neben dem Ankläger auch noch andere Perſonen, als ſogenannte Subſcriptores, aufgetreten wären, um durch eigene Reden jenen zu unterſtützen [83]), war jedenfalls, im Gegenſatze zu der ſpäteren Zeit, noch die Ausnahme; und blos gegen das Ende der Periode, wie namentlich in dem Proceſſe gegen Servius Galba, wo neben dem anklagenden Volkstribunen Scribonius Libo, der ältere Cato als Subſcriptor genannt wird [84]), kommen einzelne Beiſpiele

80) Valer. Max. VI. 1, 7. M. Claudius Marcellus, aedilis curulis, C. Scantinio Capitolino, tribuno plebis, diem ad populum dixit, quod filium suum de stupro appellasset: eoque asseverante se cogi non posse ut adesset, quia sacrosanctam potestatem haberet, et ob id tribunicium auxilium implorante, totum collegium tribunorum negavit se intercedere, quo minus pudicitiae quaestio perageretur.

81) Livius XLIII. 16... non recusantibus censoribus, qui minus primo quoque tempore iudicium de se populus faceret.

82) Vgl. Cicero Partit. orat. c. 4. 17. Quintilian. Instit. orat. VI. 1, 9—20.

83) Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 15. Subscriptores dicuntur, qui adiuvare accusatorem causidici solent: quos oportet summissius agere quam dicit ille, quem sequuntur.

84) Livius Epit. XLIX. Valer. Max. VIII. 1, 2. Cicero de Orator. I. 53. Brutus. c. 23.

der Art vor. Nachdem der Ankläger geſprochen hatte, konnte der Angeklagte ſeine Vertheidigung vorbringen; und zwar geſchah dieſes, in abermaligem Gegenſatze zu dem ſpäteren Verfahren, jetzt noch in der Regel von dem Angeklagten in Perſon, höchſtens etwa von ſeinen nächſten Verwandten[85]). Daß aber auch Frauen ihre Vertheidigung ſelbſt vortragen durften, leidet keinen Zweifel[86]). Von wirklichen Rednern dagegen, welche, wie in der folgenden Periode und namentlich in dem Zeitalter Cicero's, es ſich zum eigentlichen Geſchäfte machten, auch ohne ein unmittelbares Intereſſe, ihre Kenntniſſe und Talente zum Schutze angeklagter Verbrecher zu verwenden, findet ſich in der gegenwärtigen Zeit noch faſt keine Spur; und bei dem Stande der damaligen Beredtſamkeit, welche, hauptſächlich durch M. Porcius Cato[87]), erſt gegen das Ende der vorliegenden Periode ſich in ſchwachen Anfängen zu entwickeln begann, konnte dieſes in der That kaum anders ſein. Allein gerade von der Zeit dieſer Entwicklung an kommen auch ſchon die erſten Beiſpiele ſolcher eigentlichen Vertheidigungsreden in dem ſpäteren Sinne vor: ſo wiſſen wir nicht blos von Cato ſelbſt[88]), ſondern namentlich auch von Fulvius Nobilior[89]), daß ſie, ohne beſondere perſönliche Rückſichten, die Vertheidigung von Angeklagten übernommen haben. Ueberall jedoch, wo dieſes der Fall war, mußte natürlich auch die, urſprünglich nur für Civilſachen berechnete, Beſtimmung der lex Cincia vom J. 550, daß kein Redner für ſeine Dienſte eine Belohnung fordern, oder eine ſelbſt freiwillig gebotene in Empfang

---

85) Dionys. X. 5. Livius III. 58. VIII. 33. XXXVIII. 58. 59.

86) Valer. Max. VIII. 3, 1. (Die Stelle bezieht ſich freilich erſt auf den Anfang der folgenden Periode.) Anderer Meinung ſcheint Göttling Röm. Staatsverf. S. 52.

87) Ueber Cato vgl. A. Weſtermann Geſchichte der römiſchen Beredtſamkeit. Leipzig 1835. S. 37—53.

88) Vgl. H. Meyer Fragmenta Oratorum Romanorum. Turici 1832. p. 79. 81. 82.

89) Livius Epit. XLIX.

nehmen dürfe[90]), zur Anwendung kommen. Auf der anderen Seite war es ſchon jetzt ſehr gewöhnlich, daß der Angeklagte, zur Unterſtützung ſeiner Vertheidigung, ſich ſogenannter Laudatores bediente, welche, ohne gerade über das fragliche Factum ſelbſt ein Zeugniß ablegen zu können, über den ganzen Lebenswandel deſſelben, über beſonders edle Züge ſeines Charakters, über einzelne Großthaten im Krieg oder Frieden u. dgl. ihre Ausſagen machten, und um deſſen Freiſprechung baten[91]). Allerdings erhielt dieſes Inſtitut erſt in der Folge ſeine ganze Ausbildung und Vollendung: allein daß daſſelbe, wenn auch noch nicht gerade unter dem Namen laudatio, ſchon in der gegenwärtigen Periode, und zwar ſelbſt von den früheſten Zeiten an, im Gebrauche geweſen iſt, läßt ſich namentlich aus den Proceſſen gegen Coriolan, Cäſo Quintius, Manlius, Marcellus u. ſ. w. erſehen[92]). Ja es hängt dieſe Einrichtung mit der eigenthümlichen, gegen jede ſtreng juriſtiſche Beweisführung ſich ſträubenden, Natur der damaligen Gerichte ſo innig zuſammen, und es erſcheint dieſelbe als eine ſo nothwendige Folge hievon, daß man ſchon von vorn herein gleichſam gezwungen iſt, ihre Exiſtenz anzunehmen.

Nachdem ſowohl der Ankläger als der Angeklagte geſprochen hatte, ging man zur Vorlage der Beweiſe über[93]). Allein freilich ſind hier für die gegenwärtige Periode unſere Nachrichten ſo durchaus ungenügend, daß größten Theils nur durch Rückſchlüſſe aus dem ſpäteren Rechte ſich etwas feſtere Anhaltspunkte gewinnen laſſen. Im Allgemeinen iſt jedoch we-

---

90) Tacitus Annal. XI. 5. XIII. 42. XV. 20. Festus s. v. Muneralis.

91) Vgl. Sigonius de indic. II. 19. Heineccius Antiquitt. IV. 18, 29.

92) Dionys. VII. 60. 62. Livius II. 35. III. 12. VI. 20. Plutarch. Marcell. c. 27.

93) Daß dieſe Ordnung bis zum Erſcheinen der lex Pompeia vom J. 702, wonach gerade umgekehrt die Beweisvorlage zuerſt Statt finden ſollte, Asconius Arg. in Cic. pro Milon. p. 37. 40. 41., als allgemeine Regel gegolten hat, iſt gewiß. S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 205.

nigſtens ſo viel entſchieden, daß, wie dieſes auch in dem attiſchen Rechte anerkannt wurde[94]), und aus der Einfachheit der damaligen juriſtiſchen Bildung ſchon von ſelbſt ſich erklärt, die Aufſtellung gewiſſer allgemeiner Beweisregeln, oder, in der Sprache unſeres heutigen Rechts ausgedrückt, eine ſogenannte poſitive oder auch nur negative Beweistheorie, noch ſchlechthin unbekannt war[95]). Durch welche Gründe ſich die Richter bei ihrem Ausſpruche beſtimmen laſſen wollten, war ihnen in keiner Weiſe vorgeſchrieben, und konnte ihnen ſchon um deswillen nicht vorgeſchrieben ſein, weil ſie, nach dem oben Bemerkten, gar nicht als eigentliche Richter in unſerem modernen Sinne, ſondern überall gewiſſermaßen als Geſetzgeber für jeden einzelnen Fall erſchienen[96]). Deſſen ungeachtet aber laſſen ſich wenigſtens die Hauptgründe angeben, welche in dieſer Beziehung als entſcheidend betrachtet worden ſind: offenbar nämlich dieſelben, welche in dem ſpäteren Rechte ausdrücklich als ſolche genannt werden — das Geſtändniß, die Zeugenausſagen, die Urkunden und die Indicien.

Daß das Geſtändniß des Angeklagten, die ihm zur Laſt gelegte Handlung wirklich verübt zu haben, als genügend betrachtet wurde, um ein verurtheilendes Erkenntniß darauf zu bauen, ja daß der hierin liegende Beweis ſogar unbedingt noch als der ſicherſte und geradezu als untrüglich angeſehen wurde, iſt gewiß, und ergiebt ſich ſchon aus dem ganzen Stande der damaligen Rechtsbegriffe von ſelbſt. Ein juriſtiſch ungebildetes Volk kann ſich überhaupt gar nicht die Möglichkeit denken, die Beweiskraft eines Geſtändniſſes in Zweifel zu ziehen[97]).

---

94) Hefftter Athen. Gerichtsverf. S. 331.

95) Am beſtimmteſten ergiebt ſich dieſes aus Cicero pro Fonteio. c. 6.

96) Vgl. auch Mittermaier Lehre vom Beweiſe. Darmſtadt 1834. S. 10.

97) Die Bemerkung bei Quintilian. Declam. 314. Immo ea natura est omnis confessionis, ut possit videri demens, qui de se confitetur. Furore impulsus est: alius ebrietate, alius errore, alius dolore, quidam quaestione; — würde den früheren Römern als baare Lächerlichkeit erſchienen ſein, und Quintilian ſelbſt führt dieſelbe nur als Folge einer widernatürlichen Künſtelei an.

Was jedoch die Mittel zur Erlangung eines ſolchen Geſtändniſſes betrifft, ſo hat man zu unterſcheiden, ob der Angeklagte ein Freier oder ein Sklave war. In dem erſten Falle war es, wenigſtens ſeit Einführung der Republik [98]), feſtſtehender Grundſatz, daß keinerlei Art von Zwangsmaaßregeln gegen den Angeſchuldigten gebraucht werden durften [99]). Und gerade die ſtrenge Beobachtung dieſes Grundſatzes giebt einen neuen Erklärungsgrund für die unbedingte Beweiskraft des Geſtändniſſes: denn gewiß iſt es eine allgemeine, ſowohl durch die Natur der Sache als durch die Geſchichte aller Legislationen beſtätigte Regel, daß der Werth des Geſtändniſſes um ſo höher ſteigt, je weniger man ſich bemüht daſſelbe zu erhalten, und umgekehrt in dem Verhältniſſe ſinkt, in welchem man Mittel anwendet daſſelbe zu erlangen [100]). In dem zweiten Falle dagegen, hinſichtlich des Geſtändniſſes von Sklaven, wurde von jeher die Folter gebraucht; und wenn man dieſes auch neuerdings hat in Zweifel ziehen wollen [101]), ſo beruht doch die ganze Behauptung nur auf einem offenbaren Ueberſehen der hierher gehörigen Nachrichten [102]), und verdient da-

---

98) Aus den Zeiten des Königthums kommt ein einziges Beiſpiel vom Gegentheil vor: Dionys. III. 73. *καὶ μετὰ τοῦτο βασάνοις κατασθέντες, καὶ τοὺς ἀρχηγοὺς τῆς ἐπιβουλῆς ἀναγκασθέντες εἰπεῖν, τῆς προσηκούσης τιμωρίας ἔτυχον σὺν χρόνῳ.* Allein die Richtigkeit dieſer Angabe möchte ſehr zu bezweifeln ſein; wenigſtens findet ſich in der Erzählung dieſes Falles bei Livius keine Andeutung der Art.

99) G. A. Wasserschleben Historia quaestionum per tormenta apud Romanos. Berol. 1836. p. 14.

100) Man denke nur an unſeren dermaligen deutſchen Proceß, und vergleiche damit die Grundſätze, welche in dem engliſchen Verfahren gelten. Vgl. Blackstone Commentaries. IV. p. 329. Hawkins Pleas of the crown. II. p. 466. Russell Crimes and misdemeanors. II. p. 644. Phillipps Law of evidence. I. p. 103. Starkie Law of evidence. II. p. 48.

101) Schmiedickel. c. p. 177—179. Mittermaier deutſches Strafverfahren. 3. Aufl. Th. I. S. 392. Not. 2.

102) Livius XXVI. 27. quaestio ex ministris facinoris foro medio haberi coepta est, fassi omnes, atque in dominos servosque conscios animadversum est. XXVII. 3. comprehensi omnes, qui in noxa erant, et, quaestione acriter habita, damnati necatique. Auctor ad Herenn. II. 7. A quaestionibus dicemus, quum demonstrabimus, maiores veri inveniendi causa tormentis et cruciatibus voluisse

x keine weitere Beachtung [102]). Dagegen trat aber in ſo
m wieder ein Unterſchied ein, als es ſich entweder von einem
erbrechen des Sklaven gegen ſeinen Herrn, oder von einem
erbrechen gegen dritte Perſonen handelte. Unter der erſten
oraussetzung nämlich hatte der Herr, weil hier, kraft ſeiner
uslichen Strafgewalt, ausſchließlich berechtigt, dergleichen
erbrechen abzuurtheilen, natürlich auch allein die Befugniß,
le ihm zweckmäßig ſcheinenden Mittel, um das Geſtändniß
s Schuldigen zu erpreſſen, in Anwendung zu bringen; und
e Rückſichtsloſigkeit, womit man in dieſer Hinſicht ſogar
ch in der folgenden Periode und gegen das Ende der Re-
blik zu verfahren pflegte [104]), liefert den beſten Beweis, mit
elcher Strenge man gewiß auch in der gegenwärtigen Zeit
n jenem Rechte Gebrauch gemacht hat. Unter der zweiten
oraussetzung aber, wenn es ſich von Verbrechen gegen dritte
erſonen oder gegen den Staat als ſolchen handelte, mußte,
eil alsdann, abgeſehen von dem Falle einer noxae datio bei
rivatdelicten [105]), das desfallſige Urtheil nur von den ge-
öhnlichen Gerichten ausgehen konnte [106]), die Vornahme der
olter ſelbſt unter öffentlicher Autorität Statt finden [107]): und
bei mag es denn wohl ſchon jetzt, gleich wie in der ſpäteren
eit [108]), Grundſatz geweſen ſein, daß der verletzte Private,
f deſſen Betreiben die Folterung vorgenommen wurde, dem

---

ueri. Cicero, Partit. orat. c. 34. Sin quaestiones habitae, aut
stulatio ut habeantur, causam adiuvabunt: dicendum de vi doloris,
opinione maiorum, qui eam rem totam, nisi probassent, certe
udiassent.

103) Vgl. Mein Progr. de confessionis effectu. p. 5. not. 2.
asserschleben l. c. p. 10—13. Reitemeier de origine et
tione quaestionis per tormenta apud Graecos et Romanos. Goetting.
a. p. 39. not. k.

104) Cicero pro Cluent. c. 63—65. Quintilian. Declam.
8. 338. 353.

105) Gaius IV. 75. pr. l. de noxal. action. L. 1. D. eod.

106) S. oben Abth. I. Kap. VII. Not. 8.

107) Livius XXVI. 27. XXVII. 3. Valer. Max. VIII. 4, 2.

108) Vgl. Wasserschleben l. c. p. 60. 61.

Herrn des fraglichen Sklaven im Voraus für den etwaigen Schaden Caution leiſten mußte [109]).

Was den Beweis durch Zeugenausſagen betrifft, ſo hat man ebenfalls zwiſchen Freien und Sklaven zu unterſcheiden. Die Ausſagen von Freien mußten beſchworen werden [110]): allein eines weiteren Bekräftigungsmittels bedurfte es hier auch nicht, und die zahlreichen Beiſpiele, wo man auf ſolche Ausſagen eine Verurtheilung erkannte, beweiſen, daß dieſelben überall als vollkommen genügend betrachtet wurden [111]). Ja es finden ſich ſogar Fälle, wo auf die Autorität eines einzigen Zeugen die Verurtheilung erfolgte [112]). Dagegen galten aber auch jetzt ſchon gewiſſe Perſonen als unfähige Zeugen, und zwar entweder ſchlechthin in der Art, daß dieſelben gar nicht gehört werden durften, oder ſo, daß dieſelben wenigſtens nicht gegen ihren Willen vernommen werden konnten. Zur erſten Klaſſe gehörten insbeſondere die ſchon von den XII Tafeln ſogenannten improbi et intestabiles [113]), außerdem aber, mit alleiniger Ausnahme der Veſtaliſchen Jungfrauen, ſämmtliche Frauen [114]). Jedoch auch die übrigen Per-

---

109) Handelte es ſich jedoch von einem Verbrechen, welches nicht gegen einen fremden Herrn, ſondern gegen einen fremden Sklaven begangen worden war, ſo ſcheint auch in dieſem Falle von dem eigenen Herrn des Schuldigen die Folter vorgenommen worden zu ſein. Valer. Max. VIII. 4, 1. Vgl. Wasserschleben l. c. p. 16.

110) Livius XXVI. 3... testibus datis, quum, praeterquam quod omnibus probris onerabatur, iurati permulti dicerent, cet. Nach Göttling Röm. Staatsverf. S. 188. 190. ſoll dem Flamen Dialis, und eben ſo den Veſtaliſchen Jungfrauen das Vorrecht zugeſtanden haben, ohne Beeidigung ihr Zeugniß abzulegen; allein dafür kenne ich keine Belege, und jedenfalls findet ſich in den von Göttling ſelbſt angeführten Stellen keine Andeutung der Art.

111) Dionys. X. 7. Livius III. 13. 58. XXVI. 3. XXXVII. 57. Valer. Max. VI. 1, 7.

112) Valer. Max. VI. 1, 7. Citatus itaque Scantinius reus, uno teste damnatus est. Vgl. jedoch Valer. Max. IV. 1, 11.

113) Gellius XV. 13. Vgl. Dirkſen XII Tafelfragmente. S. 607—612. Marezoll über die bürgerliche Ehre. S. 85—94.

114) Plutarch. Publicol. c. 8. Gellius VI. 7. Dagegen mußten aber auch die Veſtaliſchen Jungfrauen, gleich allen anderen Zeugen, ihre Depoſitionen öffentlich ablegen. Tacitus Annal. II. 34.

ſonen, oder wenigſtens die Mehrzahl der übrigen Perſonen, welche erſt von den Quellen des ſpäteren Rechts hierher gerechnet werden, wurden gewiß ſchon jetzt als unfähig angeſehen: namentlich halte ich dieſes hinſichtlich der Unmündigen, der Ehrloſen (ſeitdem nur dieſer Begriff überhaupt aufgekommen war), der Freigelaſſenen gegenüber von ihren Patronen, und der Deſcendenten gegenüber von ihren Aſcendenten für ausgemacht [115]). Als zur zweiten Klaſſe gehörig werden ausdrücklich die Patronen im Verhältniſſe zu ihren Clienten, und umgekehrt die Clienten im Verhältniſſe zu ihren Patronen genannt [116]). Aber auch von den übrigen, obgleich erſt von den ſpäteren Quellen hierher gezählten Perſonen, jedenfalls von den nächſten Verwandten des Angeklagten, d. h. nicht blos von den Aſcendenten deſſelben, ſondern überhaupt von ſeinen nächſten Cognaten und Affinen muß wohl ebenfalls angenommen werden, daß auch ſie ſchon in dieſer Zeit nicht zu einem Zeugniſſe gezwungen werden durften, ſondern deſſen Ablegung ausſchließlich nur von ihrem Willen abhing [117]). — Verſchieden von den Zeugniſſen der Freien waren die Depoſitionen der Sklaven. In dieſer Hinſicht war es nämlich Grundſatz, daß die Ausſage eines Sklaven nicht ſchon an und für ſich, ſondern blos in ſo fern Glauben verdiene, wenn ſie auf der Folter abgelegt ſei [118]): ein Grundſatz, welcher überhaupt von dem ganzen Alterthume, und namentlich auch von dem attiſchen Rechte in derſelben Allgemeinheit anerkannt wurde [119]).

---

115) Daß auch Aſcendenten gegenüber von ihren Deſcendenten als unfähige Zeugen betrachtet worden ſind, wage ich von der gegenwärtigen Periode noch nicht zu behaupten.

116) Dionys. II. 10. Plutarch. Romul. c. 13. *καταμαρτυρεῖν τε πελάτου προστάτην, ἢ προστάτου πελάτην, οὔτε νόμος οὐδεὶς, οὔτε ἄρχων ἠνάγκαζεν.*

117) Vgl. Klenze in d. Zeitſchrift für geſchichtl. Rechtsw. VI. S. 38. 39.

118) Weſtphal die Tortur der Griechen, Römer und Deutſchen. Leipzig 1785. §. 42. 44. Wasserschleben l. c. p. 8. 9.

119) Reitemeier l. c. p. 19. Wachsmuth Hellen. Alterthumsk. Th. II. Abth. I. S. 332.

Gerade in dieſer Anſicht aber hat man häufig eine auffallende Härte, oder wohl gar eine offenbare Widerſinnigkeit finden wollen; und in der That würde der Vorwurf als begründet erſcheinen, wenn man die Sklaven als eigentliche Zeugen ſich denken dürfte. Allein dieſes iſt keineswegs der Fall. Betrachtet man nämlich alle einzelnen Beiſpiele, wo von der Folterung eines Sklaven Gebrauch gemacht wurde, ſo beziehen ſich dieſe ohne Ausnahme auf den Fall, wenn der eigene Herr des Sklaven hiebei betheiligt, und namentlich wenn er ſelbſt wegen des fraglichen Verbrechens angeklagt war [120]); dagegen findet ſich, wenigſtens für die Zeit der gegenwärtigen Periode, nirgends auch nur eine Andeutung, daß ohne eine ſolche Betheiligung eine Folterung Statt gefunden hätte. Dazu kam als zweiter Grundſatz die Regel, daß ein Sklave niemals zum Beweiſe gegen ſeinen Herrn (in caput domini), ſondern immer blos im Intereſſe für denſelben vernommen werden dürfe [121]): eine Regel, welche zwar ſpäterhin, und ſelbſt ſchon in der nächſten Periode einzelne Ausnahmen erlitt, in der früheren Zeit aber, wovon wir hier zu handeln haben, gewiß noch unbedingt und eben ſo ſtreng beobachtet wurde, wie jener erſte Grundſatz ſelbſt. War aber dieſes anerkannt, ſo war es nun auch ganz natürlich, daß den blos einfachen Verſicherungen eines Sklaven für ſeinen Herrn kein Gewicht beigelegt werden durfte: man mußte nothwendig ein Mittel haben, um ſich von der Wahrheit ſeiner Ausſagen zu überzeugen, und als ein ſolches Mittel eben betrachtete man die Folter. Aus dieſem Grunde aber erſcheint dieſe eigentlich noch gar nicht als Erforſchungs-

120) Plautus Mostellar. V. 1, 38. 39. Terent. Adelph. III. 4, 36. 37. Hecyr. V. 2, 7. Hierher gehört auch Livius VIII. 15. Vgl. Drakenborch ad h. l.

121) Tacitus Annal. II. 30. vetere senatus consulto quaestio in caput domini prohibebatur. Cicero pro Rosc. Amer. c. 41. pro Deiotar. c. 1. pro Milon. c. 22. Dio Cass. LV. 5. Sklaven, welche gegen ihre Herren ausſagen wollten, wurden gar nicht gehört. Cicero pro Deiotar. c. 11. Schol. Gronov. ad h. l. ed. Orelli. p. 423. Dio Cass. Fragm. ed. Sturz. No. 100.

mittel der Wahrheit im Sinne unſeres heutigen Proceſſes, ſondern überall nur als ein Bekräftigungsmittel derſelben: ſie wurde nicht zu dem Ende angewendet, um eine gewiſſe Ausſage erſt zu erpreſſen, ſondern zu dem Zwecke, um ſich Gewißheit zu verſchaffen, daß der Gefolterte, trotz aller körperlichen Schmerzen, bei ſeiner Ausſage beharren werde. Daher denn weit entfernt die Depoſitionen der Sklaven als treue Angabe des von ihnen Wahrgenommenen überhaupt anzuſehen, ſcheint man ſie wenigſtens in der gegenwärtigen Zeit noch ſchlechthin als bloſe Beſtärkungen der Ausſage ihrer Herrn betrachtet zu haben; und weit entfernt alſo die Sklaven ſelbſt unter die Kategorie wirklicher Zeugen zu ſtellen, ſah man in ihnen vielmehr gerade den Gegenſatz zu dieſen [122]): ſie erſchienen keineswegs als unpartheiiſch, ſondern, wegen der Verbindung mit ihren Herren, recht eigentlich als partheiiſch. Allein von dieſem Geſichtspunkte aufgefaßt, verſchwindet nun auch alles Anſtößige: eine Bekräftigung ſolcher einſeitigen und partheiiſchen Ausſagen nämlich durch den Eid, wie dieſes bei den germaniſchen Eideshelfern der Fall war, konnte, nach der Stellung der Sklaven im ganzen Alterthume, und insbeſondere nach der Anſicht, welche in dieſer Beziehung bei den Römern galt [123]), unmöglich Statt finden, und das einzige Mittel, wenn man denſelben nicht überhaupt jede Beweiskraft abſprechen wollte, war nothwendig die Folter.

Als eine fernere Art des Beweiſes wurden die Urkunden betrachtet. In dieſer Hinſicht erſcheinen namentlich die Hausbücher (codices s. tabulae accepti et expensi) von vorzüglicher

---

122) Der Gedanke, daß ein Sklave ein eigentliches Zeugniß ablegen ſolle, kam den Römern als baare Abſurdität vor. Plautus Curcul. V. 2, 25. Servom antestari! vide. Terentius Phorm. II. 1, 62. 63. Servom hominem causam orare leges non sinunt: Neque testimoni dictio est.

123) Tacitus Annal. XIV. 44. Postquam vero nationes in familiis habemus, quibus diversi ritus, externa sacra, aut nulla sunt, colluviem istam non nisi metu coercueris.

Wichtigkeit [124]): und obgleich die genaueren Beſtimmungen, wie es hiemit gehalten werden ſolle, erſt der folgenden Periode angehören dürften, ſo wurden dieſelben, wie dieſes insbeſondere der Proceß gegen L. Scipio beweiſt, wo der Bruder des Angeklagten, P. Scipio, die vorgelegten Rechnungen unter den Augen des Gerichts abſichtlich zerriß [125]), doch auch ſchon jetzt in Anwendung gebracht. Eben ſo aber gehörten alle anderen Privaturkunden hierher, und, wofür namentlich ſchon der Proceß gegen die Söhne des Brutus einen Beleg giebt [126]), wenn das fragliche Verbrechen ſelbſt dadurch auf unzweideutige Art dargethan wurde, trug man gewiß niemals Bedenken, dieſelben als genügend zu einem verdammenden Urtheile anzuſehen. Ja es ſcheint ſogar ſchon von den älteſten Zeiten her Grundſatz geweſen zu ſein, daß der Ankläger, um ſich ſolche oder ähnliche Urkunden zu verſchaffen, in der Wohnung des Angeklagten eine förmliche Hausſuchung anſtellen konnte [127]).

Das letzte Beweismittel endlich ſind die Indicien. Dagegen hat man zwar neuerdings behauptet, daß dieſe, und zwar nicht blos in der ſpäteren Zeit, ſondern namentlich auch ſchon in der gegenwärtigen Periode und überhaupt bis zum Untergange der Republik, gar nicht als eigentlicher Beweis betrachtet worden ſeien [128]). Allein dieſe Anſicht iſt entſchieden zu verwerfen. Abgeſehen nämlich einſtweilen von den Grundſätzen des neueſten Rechts, muß jedenfalls, wie ſich bei Darſtellung der folgenden Periode zeigen wird, ſo viel als ausgemacht gelten, daß wenigſtens zur Zeit der Quäſtiones

---

124) Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. I. 23.

125) Livius XXXVIII. 55. Valer. Max. III. 7, 1. Gellius IV. 18. Aurel. Victor de vir. illustr. c. 49.

126) Livius II. 4. Dionys. V. 7. 8. Plutarch. Publicol. c. 4—6.

127) Dionys. IV. 48. 57.

128) Abegg de sententia condemnatoria ex solis indiciis secundum principia iuris Romani haud admittenda. Vratislav. 1838. p. 5—8.

Perpetuä die Indicien mit allen übrigen Beweismitteln in die nämliche Reihe gestellt wurden, und dieselbe Kraft, welche man den Urkunden, den Zeugenaussagen und dem Geständnisse beilegte, auch ihnen zugeschrieben ward. Die besondere Vorliebe und die bis in das kleinste Detail gehende Ausführlichkeit, womit selbst theoretische Schriftsteller dieser Zeit den Indicienbeweis behandeln [129]), lassen hierüber, schon für sich allein betrachtet, keinen Zweifel: zugleich aber ergiebt sich daraus, wie gerade diese Art des Beweises mit dem ganzen damaligen Rechtsleben auf das innigste verwachsen war und mit wahrer Nothwendigkeit aus demselben sich entwickelt hatte. Steht aber dieses für die Zeit der Quästiones Perpetuä fest, so läßt sich auch an und für sich kein Grund einsehen, warum nicht ganz dasselbe Verhältniß selbst für die frühere und früheste Zeit gegolten haben sollte. Die Quästiones Perpetuä, obgleich für die äußere Einrichtung der Gerichte eine wesentliche Veränderung herbeiführend, ließen doch das Verfahren selbst, und namentlich die Grundsätze über das Beweisverfahren im Ganzen unberührt; und wenn man daher, ohne irgend ein historisches Zeugniß, nicht etwa annehmen will, daß jetzt auf einmal der Indicienbeweis gleichsam neu erfunden worden sei, so ist gewiß nichts natürlicher und der wahren Ausbildung solcher Rechtsbegriffe entsprechender, als daß dieselben Grundsätze, welche hier in der folgenden Periode anerkannt wurden, auch schon in der gegenwärtigen, wenigstens ihren Hauptzügen nach, gegolten haben müssen. Aber so bedeutend immerhin dieser allgemeine Grund schon für sich selbst erscheint, so wird doch die entgegengesetzte Ansicht auch außerdem noch auf das bestimmteste widerlegt. In einer Reihe von Beispielen nämlich, welche von den Gegnern ganz unbeachtet gelassen worden sind, wird uns ausdrücklich berichtet, daß in

129) Vgl. Auctor ad Herenn. II. 2. sqq. Cicero de invent. II. 4. sqq. Partit. orat. c. 32. sqq. Quintilian. Institut. orat. V. 8. sqq.

der That auf bloſe Indicien hin, und zwar ſchon in den erſten Zeiten der Republik, eine Verurtheilung ausgeſprochen worden iſt [130]): und es lauten dieſe Angaben ſo unzweideutig und beſtimmt, daß ſie, von allen anderen Argumenten abgeſehen, ſchon für ſich allein hinreichend ſind, um die Vollgültigkeit des Indicienbeweiſes für dieſe Zeit darzuthun und die Unhaltbarkeit der entgegengeſetzten Behauptung nachzuweiſen. Allerdings aber darf man hiebei nicht vergeſſen, daß, was ſich zwar gewiſſermaßen von ſelbſt verſteht, ſogar die nächſten und dringendſten Indicien wenigſtens nicht die Kraft hatten, um dem Gerichte einen eigentlichen Zwang aufzulegen, unter beſtimmten Vorausſetzungen eine Verurtheilung auszuſprechen zu müſſen. Ja es läßt ſich ein ſolcher Zwang bei dem Mangel einer jeden Art von Beweistheorie und bei dem ganzen Charakter der damaligen Criminalrechtspflege, wo ja, wie geſagt, keineswegs blos die juriſtiſche Schuld oder Unſchuld, ſondern zugleich alle perſönlichen und politiſchen Verhältniſſe des Angeklagten beſtimmend wurden, weder in Anſehung des Indicienbeweiſes, noch in Anſehung irgend einer anderen Beweisart denken. Allein eben deshalb iſt es auch nicht einzuſehen, wie gerade hierauf von den Vertheidigern der entgegengeſetzten Anſicht ein Gewicht gelegt werden kann [131]). Der Mangel einer zwingenden Kraft nämlich erſcheint keineswegs als eine Eigenthümlichkeit des Indicienbeweiſes, ſondern als ein gemeinſchaftlicher Grundzug aller Beweisarten überhaupt: die Gerichte waren durch keinen anderen Beweis mehr gebunden als durch den Indicienbeweis, aber durch dieſen auch in keiner Weiſe weniger als durch jeden anderen, und mit derſelben Sicherheit oder Unſicherheit, womit unter Vorlage anderer Beweiſe ein Ankläger auf die Verurtheilung des Schuldigen rechnen mochte, durfte er dieſes auch bei dem Indicienbeweiſe.

---

130) Dionys. VIII. 89. Livius III. 24. XL. 37. S. auch Quintilian. Inst. orat. V. 9, 13.

131) Vgl. Abegg l. c. p. 8—13.

Nachdem die Reden ſowohl von dem Ankläger als dem Angeklagten gehalten und die betreffenden Beweiſe vorgebracht worden waren, kam es zur definitiven Abſtimmung. In dieſer Hinſicht fand jedoch daſſelbe Verhältniß Statt wie bei allen übrigen Comitialverhandlungen [132]: das Volk hatte nur die Wahl, die von dem anklagenden Magiſtratus beantragte Strafe entweder anzuerkennen oder zu verwerfen; jede desfallſige Abänderung dagegen konnte nicht von dem erkennenden Gerichte, ſondern, wenn überhaupt (Not. 7.), blos von dem Ankläger ſelbſt ausgehen. Eben ſo war es Regel, daß auch bei dieſer Art der Abſtimmung die nämlichen Formen eingehalten werden mußten, wie bei der Abſtimmung über irgend einen anderen Gegenſtand [133]: daher insbeſondere der Grundſatz, daß noch während dieſer ganzen Periode blos mündlich geſtimmt [134], ſowie daß zu keiner Art der Beſchlußfaſſung mehr als einfache Majorität erfordert werde. Ja es war hier zu Gunſten des Angeklagten ſogar entſchieden, daß etwaige Gleichheit der Stimmen als Freiſprechung zu gelten habe [135]. Ueberdies aber hatten die Criminalverhandlungen in den Comitien auch das mit allen übrigen Comitialſachen gemein, daß dieſelben nothwendig an dem nämlichen Tage, wo ſie eröffnet worden waren, beendigt werden mußten, widrigenfalls ſie ſchlechthin von neuem zu beginnen waren [136]. Eine ſolche Vertagung

---

132) Vgl. Niebuhr Röm. Geſch. II. S. 354.

133) Ueber die Abſtimmung in den Comitien überhaupt: Schulze Volksverſammlungen. S. 254—273. Zumpt in Abhandl. d. Berlin. Akademie. J. 1836. S. 131—153. Huſchke Servius Tullius. S. 646—658. Göttling Röm. Staatsverf. S. 386—398.

134) Sigonius de iudic. III. 15. p. 846. Die erſte lex tabellaria erſchien im J. 615. Bach Histor. iurispr. Rom. p. 161.

135) Dionys. VII. 64. ὥστ' εἰ δύο προσῆλθον αὐτῷ φυλαὶ, διὰ τὴν ἰσοψηφίαν ἀπελύετο ἄν, ὥσπερ ὁ νόμος ἠξίου. Vgl. H. Noordkerk de lege Petronia. Amstelod. 1731. p. 40.

136) Dionys. IX. 41. ἀντιλεξάντων δὲ τῶν δημάρχων καὶ αὖθις τῶν ὑπάτων, καὶ μέχρι πολλοῦ τῆς ἀψιμαχίας τῶν λόγων ἐκμηκυνθείσης, ἐκείνην μὲν τὴν ἐκκλησίαν διέλυσεν εἰς νύκτα συγκλεισθεὶς ὁ χρόνος. προθέντων δὲ πάλιν τῶν δημάρχων εἰς τρίτην ἀγορὰν τὴν περὶ τοῦ νόμου διάγνωσιν κ. τ. λ.

und nothwendig gewordene Erneuerung des ganzen Verfahrens hieß, in ſo fern es ſich von einer Criminalſache handelte, ampliatio, und ich zweifle nicht, daß alle Ampliationsfälle in den Comitien ausſchließlich nur auf dieſem Grunde, nicht aber, wie man gewöhnlich annimmt, auf dem Ausſpruche eines non liquet beruhten. Bei den Quäſtiones Perpetuä war es freilich anders; allein hier war auch die Abſtimmung ſelbſt eine andere als in den Comitien. Während nämlich dort für die Judices eine dreifache Art des Ausſpruchs — absolvo, condemno, non liquet — [137]) möglich war, läßt ſich für dieſe die letzte Art der Entſcheidung keineswegs darthun, ſondern aus allen Nachrichten folgt vielmehr, daß hier ſchlechthin nur zwiſchen ſofortiger Verurtheilung oder ſofortiger Freiſprechung gewählt werden konnte [138]). Eben daraus aber ergiebt ſich, daß die ampliatio im Sinne der Quäſtiones Perpetuä bei den Comitien noch gar nicht vorkommen konnte, und gewiß iſt es daher am natürlichſten ſie hier auch nur von den Fällen zu verſtehen, wo die Verhandlungen entweder nicht zu Ende gebracht werden konnten, oder wo die Ankläger ſelbſt, wie in dem Proceſſe gegen Manlius [139]), es für zweckmäßig erachteten, eine Vertagung anzuordnen. Nur bei den übrigen Gerichten der Quäſtoren, Pontifices ꝛc., welche neben den eigentlichen Comitialgerichten beſtanden, mag ſchon jetzt die ampliatio dieſelbe Bedeutung gehabt haben wie in dem ſpäteren Rechte, d. h. bei dieſen Gerichten mag dieſelbe allerdings ſchon dann, und nur dann Statt gefunden haben, wenn durch die erſte Verhandlung die Sache nicht gehörig aufgeklärt ſchien, und aus dieſem Grunde denn eine neue Verhandlung für nothwendig erachtet wurde [140]). Ja es unterliegt wohl

137) Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 7.
138) Schulze a. a. O. S. 264. 265. Göttling a. a. O. S. 395. Not. 7.
139) Aurel. Victor. de vir. illust. c. 24. Zonaras VII. 24.
140) Livius IV. 44. XLIII. 2. S. jedoch oben Abth. I. Kap. V. Not. 74

keinem Zweifel, daß der ganze Begriff der ſpäteren ampliatio gerade aus dieſen Gerichten, keineswegs aber aus den eigentlichen Comitialgerichten, abgeleitet werden muß. — Zuletzt endlich ſtimmten die Criminalverhandlungen in den Comitien mit den übrigen Comitialverhandlungen darin überein, daß auch ſie wieder durch Verkündigung ungünſtiger Auſpicien unterbrochen wurden [141]); und alle jene mancherlei Grundſätze, welche in dieſer Hinſicht der gläubige Sinn der früheren Römer aufgeſtellt hatte, kamen ſomit auch hier zur Anwendung [142]). Dagegen war es aber allerdings Regel, daß ein wegen ungünſtiger Auſpicien unterbrochenes Criminalverfahren ſpäterhin von neuem begonnen werden durfte [143]).

Nach erfolgter Abſtimmung wurde das Reſultat von dem anklagenden und zugleich die ganze Verſammlung leitenden Magiſtrate förmlich bekannt gemacht [144]). War die Verurtheilung des Angeklagten ausgeſprochen worden, ſo kam es jetzt zur Execution. Dieſe mußte überall von demjenigen Magiſtrate beſorgt werden, welcher in dem fraglichen Gerichte den Vorſitz geführt hatte: mithin namentlich bei den eigentlichen Comitialgerichten von den Tribunen [145]), oder, in ſo fern dieſe ausnahmsweiſe an deren Stelle getreten waren, von den Quäſtoren [146]) u. ſ. w., in den Gerichten der Conſuln und

---

141) Livius XL. 42. Dio Cass. XXXVII. 27. XXXVIII. 13. Cicero de divinat. II. 35. pro domo. c. 17. Schol. Bobiens. ed. Orelli. p. 307. 337. Valer. Max. VIII. 1, 4.

142) Vgl. Schulze a. a. O. S. 218—242. Sigonius de iudic. III. 13. p. 843.

143) Dio Cass. XXXVII. 28. *ἐξῆν μὲν γὰρ τῷ Λαβιήνῳ καὶ αὖθις δικάσασθαι, οὐ μέντοι καὶ ἐποίησεν αὐτό.*

144) Vgl. Schulze a. a. O. S. 272. 273.

145) Livius VI. 20.

146) Dionys. VIII. 78. Wenn dagegen Walter Rechtsgeſch. S. 885. aus dieſer Stelle ableitet, daß die Quäſtoren überall dazu verpflichtet geweſen ſeien, für die Execution der Urtheile zu ſorgen, ſo iſt dieſe Behauptung durchaus unrichtig; in dem hier erzählten Falle handelten ſie nämlich als wirkliche Ankläger (ſ. oben Abth. I. Kap. V. Not. 7.), und gerade als ſolche, aber auch nur in dieſer Eigenſchaft, hatten ſie die gehörige Vollziehung des Urtheils zu überwachen.

übrigen Magiſtrate von dieſen [147]), in den Gerichten der Duumvirn und ſonſtigen außerordentlichen Quäſtoren von den Duumvirn [148]) u. ſ. w., in den Gerichten der Pontifices von dem Pontifex Maximus [149]). Ja man könnte faſt glauben, als ob dieſelbe von den Magiſtraten in eigener Perſon vorgenommen worden wäre [150]): allein gewöhnlich bedienten ſie ſich hier doch gewiß ihrer Untergebenen, namentlich der Lictoren [151]), und ſpäterhin, ſeitdem dieſe (im J. 465.) eingeführt worden waren, der Triumviri Capitales [152]); und blos etwa hinſichtlich des Pontifex Maximus mag es Regel geweſen ſein, daß derſelbe, um den religiöſen Charakter ſeiner Urtheile deſto treuer feſtzuhalten, ſelbſt perſönlich die Execution handhabte [153]). Ueberall übrigens war es Grundſatz, daß die Vollziehung der Urtheile, in ſo fern eine Provocation entweder nicht eingelegt worden war oder nicht eingelegt werden konnte, möglichſt ſchnell zu erfolgen haben, ſowie daß dieſelbe, im Gegenſatze zu dem ſpäteren Rechte, wenigſtens in der Regel noch öffentlich Statt finden müſſe [154]). Nur ausnahmsweiſe kommen einzelne Beiſpiele vor, wo ſchon in dieſer Periode wenigſtens die Todesſtrafe heimlich im Kerker vollſtreckt wurde [155]). Als Grund, wodurch eine bereits angeordnete

147) Livius II. 5. Dionys. V. 8. Plutarch. Publicol. c. 6.

148) Livius I. 26.

149) Livius XXII. 57.

150) Dionys. VIII. 78. *ἀγαγόντες οἱ ταμίαι τὸν ἄνδρα ἐπὶ τὸν ὑπερκείμενον τῆς ἀγορᾶς κρημνὸν, ἀπάντων ὁρώντων, ἔῤῥιψαν κατὰ τῆς πέτρας.* Livius VI. 20. (Manlium) tribuni de saxo Tarpeio deiecerunt. Horat. Satyr. I. 6, 39. Deiicere e saxo cives.

151) Livius I. 26. II. 5. Dionys. V. 8. 9. Plutarch. Publicol. c. 6.

152) L. 2. §. 30. D. de orig. iur. Auctor de magistr. et sacerdot. s. v. Triumviri. ed. Huschke p. 3.

153) Livius XXII. 57. L. Cantilius, scriba pontificis, ... qui cum Floronia stuprum fecerat, a pontifice maximo eo usque virgis in comitio caesus erat, ut inter verbera exspiraret.

154) S. die Stellen in Not. 145—149.

155) Valer. Max. VI. 3, 3. Servius in Virg. Aen. VI. 573. Livius XXIX. 19. Pleminium legatum vinctum Romam deportari

Execution wieder aufgehoben und der Verurtheilte ſofort in Freiheit geſetzt wurde, wird der Fall angeführt, wenn derſelbe auf ſeinem Wege zum Richtplatze einer Veſtaliſchen Jungfrau begegnete, vorausgeſetzt jedoch, daß dieſes Begegnen ein zufälliges und nicht etwa ein abſichtlich veranſtaltetes geweſen war[156]). Dagegen konnte aber, abgeſehen von der Todesſtrafe, jedes erlaſſene Urtheil, und namentlich die Verbannung, nachträglich wieder dadurch aufgehoben werden, daß eine förmliche Reſtitution des Verurtheilten ausgeſprochen wurde. Denn wenn auch allerdings dieſe Einrichtung (restitutio damnatorum) erſt in der Folge eine größere praktiſche Bedeutung erhalten zu haben ſcheint, ſo ergiebt ſich doch namentlich aus dem Beiſpiele des Coriolan, wo ſich das Volk ausdrücklich für bereit erklärte, die verhängte Strafe zurückzunehmen[157]), und eben ſo aus dem Beiſpiele des Camillus, wo dieſe Zurücknahme wirklich erfolgte[158]), daß auch ſchon jetzt die Sache wenigſtens nicht ganz unbekannt war[159]): zugleich aber liefern dieſe Beiſpiele den Beweis, daß der Ausſpruch einer ſolchen Reſtitution unter keiner Vorausſetzung von den Gerichten als ſolchen, ſondern überall blos von dem

placere,... ac, si vera forent, quae Locrenses quererentur, in carcere necari.

156) Plutarch. Numa c. 10. *κἂν (αἱ ἱεραὶ παρθένοι) ἀγομένῳ τινὶ πρὸς θάνατον αὐτομάτως συντύχωσιν, οὐκ ἀναιρεῖται. δεῖ δ' ἀπομόσαι τὴν παρθένον, ἀκούσιον καὶ τυχαίαν γεγονέναι, καὶ οὐκ ἐξεπίτηδες τὴν ἀπάντησιν.* Die von den ſpäteren Rhetoren aufgeworfene Frage, wie es zu halten ſei, wenn der zum Sturz vom Tarpejiſchen Felſen Verurtheilte die Strafe lebend überſtanden habe, wird wohl in der Wirklichkeit nicht vorgekommen ſein. Vgl. Seneca Controv. I. 3. Quintilian. Instit Orat. VII. 8.

157) Dionys. VIII. 21. Plutarch. Coriolan. c. 29.

158) Livius V. 46. Dagegen darf man ſich hier nicht auf den Fall des Livius Salinator berufen. Vgl. Livius XXVII. 34. Aurel. Victor de vir. illustr. c. 50. Sueton. Tiber. c. 3.

159) Wie ſelten jedoch noch dergleichen Fälle vorgekommen ſind, ergiebt ſich aus Diodor. Fragm. XXXVI. ed. Bipont. Vol. X. p. 173. *ὁ μὲν οὖν δῆμος καίπερ οὐ βουλόμενος ἀφορμὴν διδόναι τοῖς φυγάσι τῆς παθόδου παρὰ τοὺς νόμους, ὅμως διὰ τὸν ἔλεον τοῦ νεανίσκου καὶ τὴν ὑπὲρ τοῦ γονέως σπουδὴν κατήγαγε τὸν Μέτελλον.*

Volke, und zwar in der Form eines eigentlichen Geſetzes, erfolgen konnte [160]).

Drittes Kapitel.

Provocationsverfahren.

Die Regel, daß jedes erlaſſene Criminalurtheil ſofort exequirt werden könne, litt in ſo fern eine Ausnahme, als gegen daſſelbe auf rechtmäßige Weiſe Provocation erhoben ward, unter welcher Vorausſetzung dann zuerſt noch ein neues Verfahren Statt finden mußte. Die Gerichte, vor welche dieſes neue Verfahren gehörte, waren im Allgemeinen die Comitien; und eben daher ergiebt ſich denn gleich von vorn herein, daß auch das ganze Rechtsmittel nur gegen die Urtheile der übrigen Gerichte, nicht aber ſelbſt wieder gegen die der eigentlichen Comitialgerichte gebraucht werden konnte [1]). Ja es unterliegt ſogar keinem Zweifel, daß auch in jenen ſeltenen Ausnahmsfällen, wo von dem Senate eine ſelbſtſtändige und unmittelbare Jurisdiction gehandhabt wurde [2]), die Provocation an das Volk ausgeſchloſſen war [3]). Allein von welcher Zeit an, und in welchem Umfange war dieſelbe überhaupt zuläſſig?

Ob ſchon zur Zeit der Könige, und ſelbſt gegen die eigenen Entſcheidungen derſelben eine Provocation geſtattet geweſen ſei, war unter den älteren Juriſten beſtritten [4]); allein ſeit der Wiederauffindung von Cicero's Republik, wodurch hier die frühere Nachricht des Seneca ausdrücklich beſtätigt wird [5]),

160) Nic. Antonius de iuribus exulum III. 2, 10. Meerman thes. T. III. p. 158.

1) Conradi Ius provocat. §. 25.

2) S. oben Abth. I. Kap. IV. Not. 27. 34.

3) Dirkſen Civil. Abhandl. I. S. 134.

4) Vgl. Van der Hoop de iis, qui antiq. apud Rom. de crim. iudic. in Meerman thes. Suppl. p. 614—616. Conradi Ius provocat. §. 9. 10.

5) Cicero de re pub. II. 31. Provocationem etiam a regibus fuisse declarant pontificii libri, significant nostri etiam augurales.

muß wenigſtens im Allgemeinen jeder desfallſige Zweifel verſchwinden. Dagegen frägt es ſich aber, ob dieſelbe auch ſchon in dieſen Zeiten ganz die nämliche Ausdehnung gehabt habe, welche ſie ſpäterhin, nach Vertreibung der Könige, erlangt hat. Nach der Anſicht von Niebuhr ſoll dieſe Frage zu bejahen und daher ſchon jetzt dieſem Rechtsmittel gerade dieſelbe Wichtigkeit beizulegen ſein, wie in den Zeiten des Freiſtaats: jedoch freilich wieder mit der Beſchränkung, daß dasſelbe jetzt noch blos für die Patricier, keineswegs aber auch ſchon für die Plebejer gegolten habe[6]). Und dieſer Anſicht ſind nun in der That die meiſten neueren Schriftſteller beigetreten[7]). Allein deſſen ungeachtet ſcheint dieſelbe zu verwerfen. Denn was den zweiten Theil der Behauptung betrifft, daß hier zwiſchen Patriciern und Plebejern ein weſentlicher Unterſchied Statt gefunden habe, ſo iſt dieſes jedenfalls eine bloſe Hypotheſe, welche zwar manches Anſprechende hat, allein durch eigentlich hiſtoriſche Zeugniſſe keineswegs gerechtfertigt werden kann, ſondern, wie auch ſchon von Anderen bemerkt worden iſt[8]), dieſen Zeugniſſen vielmehr entſchieden zu widerſprechen ſcheint. Allein noch bei weitem augenfälliger iſt dieſes hinſichtlich des erſten Theils jener Anſicht der Fall. Betrachtet man nämlich ſämmtliche Nachrichten, welche von der Provocation handeln, ſo wird dieſelbe überall gerade als das charakteriſtiſche und gewiſſermaßen unſchätzbare Gut derjenigen Freiheit dargeſtellt, welche das römiſche Volk durch Abſchaffung des Königthums ſich errungen habe, als ein Vorrecht, welches mit dieſer republikaniſchen Freiheit ſelbſt ſo innig ver-

---

Vgl. Seneca Epist. 108. Aeque notat (Cicero), provocationem ad populum etiam a regibus fuisse.

6) Niebuhr Röm. Geſch. I. S. 361. 557.

7) Schmiedicke Histor. proc. crim. Rom. p. 16. 17. Burckhardt Criminalgerichtsb. in Rom. S. 4. Walter Rechtsgeſch. S. 21. Not. 4. Göttling Röm. Staatsverf. S. 158.

8) Rubino Röm. Verfaſſung I. S. 435—440. Wachsmuth Geſchichte d. röm. Staats. S. 251. Roßhirt im N. Archiv. d. Crim. R. XI. S. 19.

bunden ſei, daß beide nothwendig mit einander ſtehen und fallen müßten [9]). Und dieſe Darſtellung iſt gewiß auch ſehr erklärlich. Sowie nämlich, wie wir oben geſehen haben [10]), gleich in den erſten Jahren nach Einführung der Republik die Anſicht herrſchend wurde, daß wenigſtens für alle ſchwereren Verbrechen nur noch das Volk ſelbſt zu entſcheiden habe, ſo mußte, als nothwendige Ergänzung hievon, zugleich auch die Idee aufkommen, daß ſelbſt hinſichtlich der geringfügigeren Handlungen, worüber zunächſt noch andere als die eigentlichen Comitialgerichte das Urtheil ſprachen, doch jedenfalls einiger Einfluß dem Volke beizulegen ſei; und ſowie dort die Entſcheidung unmittelbar von dem Volke ausging, ſo glaubte man hier wenigſtens in zweiter Inſtanz, auf dem Wege der Provocation, dieſelbe gleichfalls von deſſen Willen abhängig machen zu müſſen. Beide Inſtitute, Provocation und Comitialgerichtsbarkeit, erſcheinen demnach als auf demſelben Gedanken beruhend: ſowohl die eine als die andere ſind nur als Folge des Grundſatzes zu betrachten, daß das Volk ſelbſt jetzt, ſowie überhaupt die höchſte Gewalt, ſo namentlich auch hinſichtlich der Criminalſachen die höchſte Jurisdiction in ſich vereinige, und dieſelbe, nach Verſchiedenheit der Fälle, entweder unmittelbar oder mittelbar zu verwalten habe. Allein gerade dieſer Gedanke war der Königszeit durchaus fremd. Die Könige ſelbſt galten vielmehr als die oberſten Pfleger der ganzen Criminaljuſtiz, und ſowie ſie dieſelbe überall entweder in Perſon oder durch beſonders hiezu bevollmächtigte Gerichte handhabten, ſo läßt ſich ſchon von vorn herein eine Provocation an das Volk, wenigſtens in dem ſpäteren Sinn und Umfange, gar nicht denken; ja ſo wenig in dieſer Periode eine eigentliche Comitialgerichtsbarkeit möglich war, eben ſo wenig konnte

9) Livius III. 55. nennt die Provocation: unicum praesidium libertatis. Und eben ſo Cicero de orator. II. 48. patronam illam civitatis ac vindicem libertatis.

10) Abth. I. Kap. III. Not. 2.

jetzt noch eine wirkliche Provocation Statt finden. Wenn aber deſſen ungeachtet in der vorhin (Not. 5.) citirten Stelle von Cicero die Exiſtenz dieſes Rechtsmittels ſelbſt für die gegenwärtige Zeit beurkundet wird, ſo iſt dieſes offenbar nur ſo zu verſtehen, daß eben deſſen erſte Anfänge ſchon in dieſer Periode zu ſuchen ſind, keineswegs aber ſo, als ob jetzt auch das ganze Inſtitut ſchon ſeine ſpätere Bedeutung beſeſſen habe. Die Worte von Cicero ſelbſt drücken dieſes deutlich genug aus [11]: noch beſtimmter aber ergiebt es ſich aus Pomponius, welcher gerade hierin einen weſentlichen Unterſchied zwiſchen der Jurisdiction der Könige und der der Conſuln findet, daß gegen die Urtheile der letzteren die Provocation geſtattet geweſen ſei, gegen die Urtheile der erſteren aber keineswegs [12]. Und wenn auch dieſe Angabe des Pomponius ſelbſt wieder etwas zu weit geht, ſo folgt doch auf jeden Fall ſo viel daraus, das die Nachricht des Cicero nicht in dem Sinne von Niebuhr verſtanden werden darf, ſondern daß dadurch vielmehr die ganze Provocation zur Zeit des Königthums nur als eine hiſtoriſche Merkwürdigkeit angeführt werden ſoll, welche ſpäterhin, nachdem das Inſtitut ſeine volle Ausbildung erhalten hatte, wenigſtens in ſo fern von Intereſſe ſein mußte, als man ſtets einen gewiſſen Werth darauf legte, mindeſtens den Namen und das wenn auch blos ausnahmsweiſe Vorkommen ſolcher Einrichtungen ſogar ſchon für die früheſten Anfänge des Staats nachzuweiſen [13]. — Allein auf welche Fälle iſt dieſes jetzt noch ſo ſeltene und ausnahmsweiſe Vorkommen der Provocation zu beziehen? Die einzige beſtimmte

---

11) Cicero l. c. Provocationem etiam a regibus fuisse. Vgl. Rubino a. a. O. I. S. 431. Not. 2.

12) L. 2. §. 16. D. de orig. iur. Exactis deinde regibus, consules constituti sunt duo,... qui tamen ne per omnia regiam potestatem sibi vindicarent, lege lata factum est, ut ab eis provocatio esset, neve possent in caput civis Romani animadvertere iniussu populi.

13) Rubino a. a. O. I. S. 430—434. S. auch Köſtlin Perduellio. S. 85—102.

Nachricht, welche wir in dieſer Hinſicht haben, iſt die Erzählung des Proceſſes gegen Horatius, wo ausdrücklich geſagt wird, daß der König, indem er es vorgezogen, hier nicht ſelbſt das Urtheil zu ſprechen, ſondern die ganze Sache an Duumvirn zu verweiſen, dem Angeklagten das Recht eingeräumt habe, von deren Ausſpruche an die Volkscomitien zu provociren [14]). Und nach meiner Ueberzeugung iſt auch gerade auf die Fälle dieſer Art noch die ganze Provocationsbefugniß zu beſchränken. Denn wenn es allerdings bei Cicero heißt: provocationem etiam a regibus fuisse, ſo darf man doch nicht vergeſſen, daß alle derartigen Gerichte eben blos von den Königen beſtellt wurden, und ſchlechthin nur in deren Namen und Auftrag handelten, ſo daß denn, zumal bei einer nicht gerade auf juriſtiſche Genauigkeit berechneten Darſtellung, ſehr leicht etwas von den Königen ſelbſt behauptet werden konnte, was ſtreng genommen blos von dieſen ihren Bevollmächtigten gegolten hat. Eine Provocation dagegen in Beziehung auf die von den Königen in Perſon geſprochenen Urtheile ſcheint mir mit der Würde und dem ganzen Charakter des Königthums durchaus unverträglich [15]).

Eine völlige Veränderung dieſer Verhältniſſe trat mit Einführung der Republik ein. Gleich in den erſten Jahren der neuen Staatsverfaſſung nämlich erſchien die berühmte lex Valeria de provocatione [16]), wodurch jetzt, dem Principe der von nun an hervortretenden Volksgerichtsbarkeit gemäß, dieſes

---

14) Livius I. 26. Lex horrendi carminis erat: Duumviri perduellionem iudicent. Si a duumviris provocarit, provocatione certato.... Tum Horatius, auctore Tullo, clemente legis interprete, Provoco, inquit. ita de provocatione certatum ad populum est. Vgl. Livius VIII. 33. Valer. Max. VIII. 1, 1. Aur. Victor de vir. illustr. c. 4. Festus s. v. Sororium tigillum. Schol. Bobiens. in Cic. pro Milon. c. 3. ed. Orelli, p. 277.

15) Vgl. auch Rubino a. a. O. I. S. 440—447.

16) Dionys. V. 19. 70. Livius II. 8. X. 9. Cicero de re pub. II. 31. Valer. Max. IV. 1, 1. Florus I. 9. Plutarch. Publicol. c. 11.

Rechtsmittel eben ſo umfaſſend und wichtig wurde, wie es früherhin beſchränkt und unbedeutend geweſen war. In gleichem Sinne wurde daſſelbe durch die XII Tafeln beſtätigt [17]), und bald darauf durch eine zweite und dann durch eine dritte lex Valeria, ſowie durch mehrere leges Porciae neuerdings eingeſchärft [18]). Nach der Anſicht von Niebuhr, welche jetzt wohl als die herrſchende betrachtet werden kann, ſollen freilich alle dieſe Geſetze, und namentlich gleich die erſte lex Valeria, ſich blos auf die Plebejer bezogen haben, und ſomit auch deren Wichtigkeit nur darin zu ſuchen ſein, daß von nun an nicht mehr wie früher (Not. 6.) blos die Patricier, ſondern überhaupt jeder römiſche Bürger von dieſem Rechte habe Gebrauch machen dürfen [19]). Allein gerade in der Hauptſtelle von Cicero (de re pub. II. 31.) findet ſich hievon nicht die geringſte Andeutung, ſondern im Gegentheil wird hier über den eigentlichen Werth jener Geſetze in der Art geſprochen, daß dieſer keineswegs in der Ausdehnuug auf Perſonen, ſondern vielmehr in der Ausdehnung auf Sachen zu ſuchen iſt [20]). Jedoch auch die übrigen Angaben, auf welche ſich Niebuhr beruft, ſind in der neueren Zeit von Rubino ſo gründlich und, wie mir ſcheint, ſo überzeugend widerlegt worden [20a]), daß ich kein Bedenken trage, mich entſchieden gegen jene Anſicht zu erklären, und daher denn die genannten Geſetze ganz in derſel-

---

17) Cicero de re pub. II. 31. de legg. III. 3.

18) Livius III. 55. X. 9. Cicero de re pub. II. 31. Academ. II. 5.

19) Niebuhr Röm. Geſch. I. S. 557. Vgl. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 44. Burckhardt Criminalgerichtsb. S. 5. Walter Rechtsgeſch. S. 83. Not. 43. Göttling Röm. Staatsverf. S. 274.

20) Cicero de re pub. I. 40. Vides... Tarquinio exacto, mira quadam exsultasse populum insolentia libertatis: tum exacti in exsilium innocentes, tum bona direpta multorum, tum annui consules, tum demissi populo fasces, tum provocationes omnium rerum cet. Wäre die Niebuhr'ſche Meinung richtig, ſo müßte es hier offenbar heißen: provocatio omnibus concessa. Vgl. Rubino Röm. Verf. I. S. 438. Not. 3.

20a) Rubino a. a. O. I. S. 433. ff.

ben Weiſe ſowohl von Patriciern als von Plebejern zu verſtehen. Daß ſich dieſelben dagegen nur auf römiſche Bürger bezogen, und alle Nichtrömer alſo von dem Rechte der Provocation ausgeſchloſſen waren [21]), ergiebt ſich ſchon daraus, daß ſelbſt die Comitialgerichtsbarkeit, als deren bloſes Complement ja eben die ganze Provocationsbefugniß erſcheint, gleichfalls nur auf dieſe ſich beſchränkte [22]). Ueberdies aber galt hier noch der Grundſatz, daß das Rechtsmittel blos innerhalb der Bannmeile Rom's, nicht aber außerhalb dieſes Umkreiſes Statt finden könne [23]).

Was die Urtheile ſelbſt betrifft, gegen welche eine Provocation zuläſſig war, ſo hat man hier zwiſchen der erſten lex Valeria vom J. 245, und den übrigen ſpäteren Geſetzen zu unterſcheiden. Jene erſte Valeria nämlich beſchränkte ſich, nach dem übereinſtimmenden Zeugniſſe von Livius, Cicero und Valerius Maximus, blos darauf, daß ſie gegen Todesſtrafe und körperliche Züchtigung, nicht aber auch ſchon gegen bloſe Geldſtrafen, die Provocation erlaubte [24]). Nach der Angabe des Dionyſius ſoll zwar auch ſchon das letzte der Fall geweſen ſein [25]); allein offenbar iſt dieſes eine Verwechſelung mit der ſpäteren Zeit, und daher gewiß der anderen Nachricht der Vorzug zu geben [26]). In der Folge dagegen, nachdem das Recht

---

21) Conradi Ius provoc. §. 24. Walter Rechtsgeſch. S. 115.

22) Nach der Regel: de capite civis nisi per maximum comitiatum ne ferunto.

23) Livius III. 20. neque enim provocationem esse longius ab urbe mille passuum. Vgl. L. 154. D. de verb. signif.

24) Livius X. 9. Valeria lex, quum eum, qui provocasset, virgis caedi, securique necari vetuisset. Cicero de re pub. II. 31. ne quis magistratus civem Romanum adversus provocationem necaret neve verberaret. Valer. Max. IV. 1, 1. ne quis magistratus civem Romanum adversus provocationem verberare aut necare vellet.

25) Dionys. V. 19. *ἐὰν τις ἄρχων Ῥωμαίων τινὰ ἀποκτείνειεν, ἢ μαστιγοῦν, ἢ ζημιοῦν εἰς χρήματα θέλῃ, ἐξεῖναι τῷ ἰδιώτῃ προκαλεῖσθαι τὴν ἀρχὴν ἐπὶ τὴν τοῦ δήμου κρίσιν.*

26) Rubino Röm. Verf. I. S. 440. Not. 1. Göttling Röm. Staatsverf. S. 274. Not. 3. S. jedoch Sigonius de antiq. iur. civ. Rom. I. 6. p. 69. Heineccius Antiquitt. ed. Haubold, p. 246. Conradi Ius provoc. §. 11. Walter Rechtsgeſch. S. 83. 854.

über Leben und Tod den Magiſtraten überhaupt entzogen und blos auf die Comitien übertragen worden war[27]), mußte natürlich derjenige Theil der lex Valeria, welcher in dieſer Beziehung noch die Provocation geſtattete, ſeinen praktiſchen Werth verlieren: allein deſſen ungeachtet ſcheinen auch ſelbſt die ſpäteren, ſowohl Valeriſchen als Porciſchen, Geſetze, weil ſie in der That nur eine wiederholte Auffriſchung jener erſten Ler ſein ſollten, die fragliche Beſtimmung immer gleichfalls mitenthalten, und daher nicht blos hinſichtlich der körperlichen Züchtigung, ſondern außerdem auch hinſichtlich der Todesſtrafe die Provocationsbefugniß ausgeſprochen zu haben[28]). Ja es ſcheint ſogar, daß ſie ſich hierauf noch ſchlechthin beſchränkten, und eine ausdrückliche Erwähnung des Provocationsrechts gegen Geldſtrafen in ihnen eben ſo wenig als in dem erſten Valeriſchen Geſetze vorkam. Daß aber wirklich auch gegen dieſe letzte Gattung der Strafurtheile, wenigſtens in der ſpäteren Zeit, die Provocation erlaubt geweſen ſein muß, leidet keinen Zweifel, und wird namentlich in Anſehung der von den Pontifices ausgeſprochenen Urtheile der Art durch eine Reihe von Beiſpielen beſtätigt[29]). Die einzige Ausnahme von der nunmehrigen unbedingten Provocationsbefugniß gegen ſämmtliche Magiſtratserkenntniſſe machten blos diejenigen Urtheile der Pontifices, welche, wie namentlich bei den Verbrechen Veſtaliſcher Jungfrauen, auf Todesſtrafe oder körperliche Züchtigung gingen, als unter welcher Vorausſetzung dann ihre Entſcheidungen für ſchlechthin unabänderlich galten[30]). Denn

---

27) S. oben Abth. I. Kap. III. Not. 2. 3.

28) Livius X. 9. Porcia tamen lex sola pro tergo civium lata videtur: quod gravi poena, si quis verberasset necassetve civem Romanum, sanxit.

29) Livius XXXVII. 51. XL. 42. Cicero Philipp. XI. 8. Festus s. v. Saturno.

30) Gutherius de veter. iur. pontific. II. 10. (Graevii thes. T. V. p. 98.) Wenn jedoch Göttling Röm. Staatsverf. S. 185. 191. die Beſchränkung beifügt, daß wenigſtens den Verführern Veſtaliſcher Jungfrauen die Provocation an das Volk freigeſtanden habe, ſo läßt ſich

übrigen Magiſtrate von dieſen [147]), in den Gerichten der Duumvirn und ſonſtigen außerordentlichen Quäſtoren von den Duumvirn [148]) u. ſ. w., in den Gerichten der Pontifices von dem Pontifex Maximus [149]). Ja man könnte faſt glauben, als ob dieſelbe von den Magiſtraten in eigener Perſon vorgenommen worden wäre [150]): allein gewöhnlich bedienten ſie ſich hier doch gewiß ihrer Untergebenen, namentlich der Lictoren [151]), und ſpäterhin, ſeitdem dieſe (im J. 465.) eingeführt worden waren, der Triumviri Capitales [152]); und blos etwa hinſichtlich des Pontifex Maximus mag es Regel geweſen ſein, daß derſelbe, um den religiöſen Charakter ſeiner Urtheile deſto treuer feſtzuhalten, ſelbſt perſönlich die Execution handhabte [153]). Ueberall übrigens war es Grundſatz, daß die Vollziehung der Urtheile, in ſo fern eine Provocation entweder nicht eingelegt worden war oder nicht eingelegt werden konnte, möglichſt ſchnell zu erfolgen haben, ſowie daß dieſelbe, im Gegenſatze zu dem ſpäteren Rechte, wenigſtens in der Regel noch öffentlich Statt finden müſſe [154]). Nur ausnahmsweiſe kommen einzelne Beiſpiele vor, wo ſchon in dieſer Periode wenigſtens die Todesſtrafe heimlich im Kerker vollſtreckt wurde [155]). Als Grund, wodurch eine bereits angeordnete

147) Livius II. 5. Dionys. V. 8. Plutarch. Publicol. c. 6.

148) Livius I. 26.

149) Livius XXII. 57.

150) Dionys. VIII. 78. *ἀγαγόντες οἱ ταμίαι τὸν ἄνδρα ἐπὶ τὸν ὑπερκείμενον τῆς ἀγορᾶς κρημνὸν, ἀπάντων ὁρώντων, ἔῤῥιψαν κατὰ τῆς πέτρας.* Livius VI. 20. (Manlium) tribuni de saxo Tarpeio deiecerunt. Horat. Satyr. I. 6, 39. Deiicere e saxo cives.

151) Livius I. 26. II. 5. Dionys. V. 8. 9. Plutarch. Publicol. c. 6.

152) L. 2. §. 30. D. de orig. iur. Auctor de magistr. et sacerdot. s. v. Triumviri. ed. Huschke p. 3.

153) Livius XXII. 57. L. Cantilius, scriba pontificis, ... qui cum Floronia stuprum fecerat, a pontifice maximo eo usque virgis in comitio caesus erat, ut inter verbera exspiraret.

154) S. die Stellen in Not. 145—149.

155) Valer. Max. VI. 3, 3. Servius in Virg. Aen. VI. 573. Livius XXIX. 19. Pleminium legatum vinctum Romam deportari

Execution wieder aufgehoben und der Verurtheilte sofort in Freiheit gesetzt wurde, wird der Fall angeführt, wenn derselbe auf seinem Wege zum Richtplatze einer Vestalischen Jungfrau begegnete, vorausgesetzt jedoch, daß dieses Begegnen ein zufälliges und nicht etwa ein absichtlich veranstaltetes gewesen war[156]). Dagegen konnte aber, abgesehen von der Todesstrafe, jedes erlassene Urtheil, und namentlich die Verbannung, nachträglich wieder dadurch aufgehoben werden, daß eine förmliche Restitution des Verurtheilten ausgesprochen wurde. Denn wenn auch allerdings diese Einrichtung (restitutio damnatorum) erst in der Folge eine größere praktische Bedeutung erhalten zu haben scheint, so ergiebt sich doch namentlich aus dem Beispiele des Coriolan, wo sich das Volk ausdrücklich für bereit erklärte, die verhängte Strafe zurückzunehmen[157]), und eben so aus dem Beispiele des Camillus, wo diese Zurücknahme wirklich erfolgte[158]), daß auch schon jetzt die Sache wenigstens nicht ganz unbekannt war[159]): zugleich aber liefern diese Beispiele den Beweis, daß der Ausspruch einer solchen Restitution unter keiner Voraussetzung von den Gerichten als solchen, sondern überall blos von dem

---

placere,... ac, si vera forent, quae Locrenses quererentur, in carcere necari.

156) Plutarch. Numa c. 10. *κἂν (αἱ ἱεραὶ παρθένοι) ἀγομένῳ τινὶ πρὸς θάνατον αὐτομάτως συντύχωσιν, οὐκ ἀναιρεῖται. δεῖ δ' ἀπομόσαι τὴν παρθένον, ἀκούσιον καὶ τυχαίαν γεγονέναι, καὶ οὐκ ἐξεπίτηδες τὴν ἀπάντησιν.* Die von den späteren Rhetoren aufgeworfene Frage, wie es zu halten sei, wenn der zum Sturz vom Tarpejischen Felsen Verurtheilte die Strafe lebend überstanden habe, wird wohl in der Wirklichkeit nicht vorgekommen sein. Vgl. Seneca Controv. I. 3. Quintilian. Instit Orat. VII. 8.

157) Dionys. VIII. 21. Plutarch. Coriolan. c. 29.

158) Livius V. 46. Dagegen darf man sich hier nicht auf den Fall des Livius Salinator berufen. Vgl. Livius XXVII. 34. Aurel. Victor de vir. illustr. c. 50. Sueton. Tiber. c. 3.

159) Wie selten jedoch noch dergleichen Fälle vorgekommen sind, ergiebt sich aus Diodor. Fragm. XXXVI. ed. Bipont. Vol. X. p. 173. *ὁ μὲν οὖν δῆμος καίπερ οὐ βουλόμενος ἀφορμὴν διδόναι τοῖς φυγάσι τῆς καθόδου παρὰ τοὺς νόμους, ὅμως διὰ τὸν ἔλεον τοῦ νεανίσκου καὶ τὴν ὑπὲρ τοῦ γονέως σπουδὴν κατέγαγε τὸν Μέτελλον.*

Volke, und zwar in der Form eines eigentlichen Geſetzes, erfolgen konnte [160]).

Drittes Kapitel.

Provocationsverfahren.

Die Regel, daß jedes erlaſſene Criminalurtheil ſofort exequirt werden könne, litt in ſo fern eine Ausnahme, als gegen daſſelbe auf rechtmäßige Weiſe Provocation erhoben ward, unter welcher Vorausſetzung dann zuerſt noch ein neues Verfahren Statt finden mußte. Die Gerichte, vor welche dieſes neue Verfahren gehörte, waren im Allgemeinen die Comitien; und eben daher ergiebt ſich denn gleich von vorn herein, daß auch das ganze Rechtsmittel nur gegen die Urtheile der übrigen Gerichte, nicht aber ſelbſt wieder gegen die der eigentlichen Comitialgerichte gebraucht werden konnte [1]). Ja es unterliegt ſogar keinem Zweifel, daß auch in jenen ſeltenen Ausnahmsfällen, wo von dem Senate eine ſelbſtſtändige und unmittelbare Jurisdiction gehandhabt wurde [2]), die Provocation an das Volk ausgeſchloſſen war [3]). Allein von welcher Zeit an, und in welchem Umfange war dieſelbe überhaupt zuläſſig?

Ob ſchon zur Zeit der Könige, und ſelbſt gegen die eigenen Entſcheidungen derſelben eine Provocation geſtattet geweſen ſei, war unter den älteren Juriſten beſtritten [4]); allein ſeit der Wiederauffindung von Cicero's Republik, wodurch hier die frühere Nachricht des Seneca ausdrücklich beſtätigt wird [5]),

160) Nic. Antonius de iuribus exulum III. 2, 10. Meerman thes. T. III. p. 158.

1) Conradi Ius provocat. §. 23.

2) S. oben Abth. I. Kap. IV. Not. 27. 34.

3) Dirkſen Civil. Abhandl. I. S. 134.

4) Vgl. Van der Hoop de iis, qui antiq. apud Rom. de crim. iudic. in Meerman thes. Suppl. p. 614—616. Conradi Ius provocat. §. 9. 10.

5) Cicero de re pub. II. 31. Provocationem etiam a regibus fuisse declarant pontificii libri, significant nostri etiam augurales,

muß wenigſtens im Allgemeinen jeder desfallſige Zweifel verſchwinden. Dagegen frägt es ſich aber, ob dieſelbe auch ſchon in dieſen Zeiten ganz die nämliche Ausdehnung gehabt habe, welche ſie ſpäterhin, nach Vertreibung der Könige, erlangt hat. Nach der Anſicht von Niebuhr ſoll dieſe Frage zu bejahen und daher ſchon jetzt dieſem Rechtsmittel gerade dieſelbe Wichtigkeit beizulegen ſein, wie in den Zeiten des Freiſtaats: jedoch freilich wieder mit der Beſchränkung, daß daſſelbe jetzt noch blos für die Patricier, keineswegs aber auch ſchon für die Plebejer gegolten habe[6]). Und dieſer Anſicht ſind nun in der That die meiſten neueren Schriftſteller beigetreten[7]). Allein deſſen ungeachtet ſcheint dieſelbe zu verwerfen. Denn was den zweiten Theil der Behauptung betrifft, daß hier zwiſchen Patriciern und Plebejern ein weſentlicher Unterſchied Statt gefunden habe, ſo iſt dieſes jedenfalls eine bloſe Hypotheſe, welche zwar manches Anſprechende hat, allein durch eigentlich hiſtoriſche Zeugniſſe keineswegs gerechtfertigt werden kann, ſondern, wie auch ſchon von Anderen bemerkt worden iſt[8]), dieſen Zeugniſſen vielmehr entſchieden zu widerſprechen ſcheint. Allein noch bei weitem augenfälliger iſt dieſes hinſichtlich des erſten Theils jener Anſicht der Fall. Betrachtet man nämlich ſämmtliche Nachrichten, welche von der Provocation handeln, ſo wird dieſelbe überall gerade als das charakteriſtiſche und gewiſſermaßen unſchätzbare Gut derjenigen Freiheit dargeſtellt, welche das römiſche Volk durch Abſchaffung des Königthums ſich errungen habe, als ein Vorrecht, welches mit dieſer republikaniſchen Freiheit ſelbſt ſo innig ver-

---

Vgl. Seneca Epist. 108. Aeque notat (Cicero), provocationem ad populum etiam a regibus fuisse.

6) Niebuhr Röm. Geſch. I. S. 361. 557.

7) Schmiedicke Histor. proc. crim. Rom. p. 16. 17. Burckhardt Criminalgerichtsb. in Rom. S. 4. Walter Rechtsgeſch. S. 21. Not. 4. Göttling Röm. Staatsverf. S. 158.

8) Rubino Röm. Verfaſſung I. S. 435—440. Wachsmuth Geſchichte d. röm. Staats. S. 251. Roßhirt im N. Archiv. d. Crim. R. XI. S. 19.

bunden ſei, daß beide nothwendig mit einander ſtehen und fallen müßten [9]). Und dieſe Darſtellung iſt gewiß auch ſehr erklärlich. Sowie nämlich, wie wir oben geſehen haben [10]), gleich in den erſten Jahren nach Einführung der Republik die Anſicht herrſchend wurde, daß wenigſtens für alle ſchwereren Verbrechen nur noch das Volk ſelbſt zu entſcheiden habe, ſo mußte, als nothwendige Ergänzung hievon, zugleich auch die Idee aufkommen, daß ſelbſt hinſichtlich der geringfügigeren Handlungen, worüber zunächſt noch andere als die eigentlichen Comitialgerichte das Urtheil ſprachen, doch jedenfalls einiger Einfluß dem Volke beizulegen ſei; und ſowie dort die Entſcheidung unmittelbar von dem Volke ausging, ſo glaubte man hier wenigſtens in zweiter Inſtanz, auf dem Wege der Provocation, dieſelbe gleichfalls von deſſen Willen abhängig machen zu müſſen. Beide Inſtitute, Provocation und Comitialgerichtsbarkeit, erſcheinen demnach als auf demſelben Gedanken beruhend: ſowohl die eine als die andere ſind nur als Folge des Grundſatzes zu betrachten, daß das Volk ſelbſt jetzt, ſowie überhaupt die höchſte Gewalt, ſo namentlich auch hinſichtlich der Criminalſachen die höchſte Jurisdiction in ſich vereinige, und dieſelbe, nach Verſchiedenheit der Fälle, entweder unmittelbar oder mittelbar zu verwalten habe. Allein gerade dieſer Gedanke war der Königszeit durchaus fremd. Die Könige ſelbſt galten vielmehr als die oberſten Pfleger der ganzen Criminaljuſtiz, und ſowie ſie dieſelbe überall entweder in Perſon oder durch beſonders hiezu bevollmächtigte Gerichte handhabten, ſo läßt ſich ſchon von vorn herein eine Provocation an das Volk, wenigſtens in dem ſpäteren Sinn und Umfange, gar nicht denken; ja ſo wenig in dieſer Periode eine eigentliche Comitialgerichtsbarkeit möglich war, eben ſo wenig konnte

9) Livius III. 55. nennt die Provocation: unicum praesidium libertatis. Und eben ſo Cicero de orator. II. 48. patronam illam civitatis ac vindicem libertatis.

10) Abth. I. Kap. III. Not. 2.

jetzt noch eine wirkliche Provocation Statt finden. Wenn aber deſſen ungeachtet in der vorhin (Not. 5.) citirten Stelle von Cicero die Exiſtenz dieſes Rechtsmittels ſelbſt für die gegenwärtige Zeit beurkundet wird, ſo iſt dieſes offenbar nur ſo zu verſtehen, daß eben deſſen erſte Anfänge ſchon in dieſer Periode zu ſuchen ſind, keineswegs aber ſo, als ob jetzt auch das ganze Inſtitut ſchon ſeine ſpätere Bedeutung beſeſſen habe. Die Worte von Cicero ſelbſt drücken dieſes deutlich genug aus [11]: noch beſtimmter aber ergiebt es ſich aus Pomponius, welcher gerade hierin einen weſentlichen Unterſchied zwiſchen der Jurisdiction der Könige und der der Conſuln findet, daß gegen die Urtheile der letzteren die Provocation geſtattet geweſen ſei, gegen die Urtheile der erſteren aber keineswegs [12]. Und wenn auch dieſe Angabe des Pomponius ſelbſt wieder etwas zu weit geht, ſo folgt doch auf jeden Fall ſo viel daraus, das die Nachricht des Cicero nicht in dem Sinne von Niebuhr verſtanden werden darf, ſondern daß dadurch vielmehr die ganze Provocation zur Zeit des Königthums nur als eine hiſtoriſche Merkwürdigkeit angeführt werden ſoll, welche ſpäterhin, nachdem das Inſtitut ſeine volle Ausbildung erhalten hatte, wenigſtens in ſo fern von Intereſſe ſein mußte, als man ſtets einen gewiſſen Werth darauf legte, mindeſtens den Namen und das wenn auch blos ausnahmsweiſe Vorkommen ſolcher Einrichtungen ſogar ſchon für die früheſten Anfänge des Staats nachzuweiſen [13]. — Allein auf welche Fälle iſt dieſes jetzt noch ſo ſeltene und ausnahmsweiſe Vorkommen der Provocation zu beziehen? Die einzige beſtimmte

---

11) Cicero l. c. Provocationem etiam a regibus fuisse. Vgl. Rubino a. a. O. I. S. 431. Not. 2.

12) L. 2. §. 16. D. de orig. iur. Exactis deinde regibus, consules constituti sunt duo,... qui tamen ne per omnia regiam potestatem sibi vindicarent, lege lata factum est, ut ab eis provocatio esset, neve possent in caput civis Romani animadvertere iniussu populi.

13) Rubino a. a. O. I. S. 430—431. S. auch Köſtlin Perduellio. S. 85—102.

Nachricht, welche wir in dieser Hinsicht haben, ist die Erzählung des Processes gegen Horatius, wo ausdrücklich gesagt wird, daß der König, indem er es vorgezogen, hier nicht selbst das Urtheil zu sprechen, sondern die ganze Sache an Duumvirn zu verweisen, dem Angeklagten das Recht eingeräumt habe, von deren Ausspruche an die Volkscomitien zu provociren [14]). Und nach meiner Ueberzeugung ist auch gerade auf die Fälle dieser Art noch die ganze Provocationsbefugniß zu beschränken. Denn wenn es allerdings bei Cicero heißt: provocationem etiam a regibus fuisse, so darf man doch nicht vergessen, daß alle derartigen Gerichte eben blos von den Königen bestellt wurden, und schlechthin nur in deren Namen und Auftrag handelten, so daß denn, zumal bei einer nicht gerade auf juristische Genauigkeit berechneten Darstellung, sehr leicht etwas von den Königen selbst behauptet werden konnte, was streng genommen blos von diesen ihren Bevollmächtigten gegolten hat. Eine Provocation dagegen in Beziehung auf die von den Königen in Person gesprochenen Urtheile scheint mir mit der Würde und dem ganzen Charakter des Königthums durchaus unverträglich [15]).

Eine völlige Veränderung dieser Verhältnisse trat mit Einführung der Republik ein. Gleich in den ersten Jahren der neuen Staatsverfassung nämlich erschien die berühmte lex Valeria de provocatione [16]), wodurch jetzt, dem Principe der von nun an hervortretenden Volksgerichtsbarkeit gemäß, dieses

---

14) Livius I. 26. Lex horrendi carminis erat: Duumviri perduellionem iudicent. Si a duumviris provocarit, provocatione certato.... Tum Horatius, auctore Tullo, clemente legis interprete, Provoco, inquit. ita de provocatione certatum ad populum est. Vgl. Livius VIII. 33. Valer. Max. VIII. 1, 1. Aur. Victor de vir. illustr. c. 4. Festus s. v. Sororium tigillum. Schol. Bobiens. in Cic. pro Milon. c. 3. ed. Orelli, p. 277.

15) Vgl. auch Rubino a. a. O. I. S. 440—447.

16) Dionys. V. 19. 70. Livius II. 8. X. 9. Cicero de re pub. II. 31. Valer. Max. IV. 1, 1. Florus I. 9. Plutarch. Publicol. c. 11.

Rechtsmittel eben ſo umfaſſend und wichtig wurde, wie es früherhin beſchränkt und unbedeutend geweſen war. In gleichem Sinne wurde daſſelbe durch die XII Tafeln beſtätigt [17]), und bald darauf durch eine zweite und dann durch eine dritte lex Valeria, ſowie durch mehrere leges Porciae neuerdings eingeſchärft [18]). Nach der Anſicht von Niebuhr, welche jetzt wohl als die herrſchende betrachtet werden kann, ſollen freilich alle dieſe Geſetze, und namentlich gleich die erſte lex Valeria, ſich blos auf die Plebejer bezogen haben, und ſomit auch deren Wichtigkeit nur darin zu ſuchen ſein, daß von nun an nicht mehr wie früher (Not. 6.) blos die Patricier, ſondern überhaupt jeder römiſche Bürger von dieſem Rechte habe Gebrauch machen dürfen [19]). Allein gerade in der Hauptſtelle von Cicero (de re pub. II. 31.) findet ſich hievon nicht die geringſte Andeutung, ſondern im Gegentheil wird hier über den eigentlichen Werth jener Geſetze in der Art geſprochen, daß dieſer keineswegs in der Ausdehnuug auf Perſonen, ſondern vielmehr in der Ausdehnung auf Sachen zu ſuchen iſt [20]). Jedoch auch die übrigen Angaben, auf welche ſich Niebuhr beruft, ſind in der neueren Zeit von Rubino ſo gründlich und, wie mir ſcheint, ſo überzeugend widerlegt worden [20a]), daß ich kein Bedenken trage, mich entſchieden gegen jene Anſicht zu erklären, und daher denn die genannten Geſetze ganz in derſel-

---

17) Cicero de re pub. II. 31. de legg. III. 3.

18) Livius III. 55. X. 9. Cicero de re pub. II. 31. Academ. II. 5.

19) Niebuhr Röm. Geſch. I. S. 557. Vgl. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 44. Burckhardt Criminalgerichtsb. S. 5. Walter Rechtsgeſch. S. 83. Not. 43. Göttling Röm. Staatsverf. S. 274.

20) Cicero de re pub. I. 40. Vides... Tarquinio exacto, mira quadam exsultasse populum insolentia libertatis: tum exacti in exsilium innocentes, tum bona direpta multorum, tum annui consules, tum demissi populo fasces, tum provocationes omnium rerum cet. Wäre die Niebuhr'ſche Meinung richtig, ſo müßte es hier offenbar heißen: provocatio omnibus concessa. Vgl. Rubino Röm. Verf. I. S. 438. Not. 3.

20a) Rubino a. a. O. I. S. 433. ff.

ben Weiſe ſowohl von Patriciern als von Plebejern zu verſtehen. Daß ſich dieſelben dagegen nur auf römiſche Bürger bezogen, und alle Nichtrömer alſo von dem Rechte der Provocation ausgeſchloſſen waren [21]), ergiebt ſich ſchon daraus, daß ſelbſt die Comitialgerichtsbarkeit, als deren bloſes Complement ja eben die ganze Provocationsbefugniß erſcheint, gleichfalls nur auf dieſe ſich beſchränkte [22]). Ueberdies aber galt hier noch der Grundſatz, daß das Rechtsmittel blos innerhalb der Bannmeile Rom's, nicht aber außerhalb dieſes Umkreiſes Statt finden könne [23]).

Was die Urtheile ſelbſt betrifft, gegen welche eine Provocation zuläſſig war, ſo hat man hier zwiſchen der erſten lex Valeria vom J. 245, und den übrigen ſpäteren Geſetzen zu unterſcheiden. Jene erſte Valeria nämlich beſchränkte ſich, nach dem übereinſtimmenden Zeugniſſe von Livius, Cicero und Valerius Maximus, blos darauf, daß ſie gegen Todesſtrafe und körperliche Züchtigung, nicht aber auch ſchon gegen bloſe Geldſtrafen, die Provocation erlaubte [24]). Nach der Angabe des Dionyſius ſoll zwar auch ſchon das letzte der Fall geweſen ſein [25]); allein offenbar iſt dieſes eine Verwechſelung mit der ſpäteren Zeit, und daher gewiß der anderen Nachricht der Vorzug zu geben [26]). In der Folge dagegen, nachdem das Recht

---

21) Conradi Ius provoc. §. 24. Walter Rechtsgeſch. S. 115.

22) Nach der Regel: de capite civis nisi per maximum comitiatum ne ferunto.

23) Livius III. 20. neque enim provocationem esse longius ab urbe mille passuum. Vgl. L. 154. D. de verb. signif.

24) Livius X. 9. Valeria lex, quum eum, qui provocasset, virgis caedi, securique necari vetuisset. Cicero de re pub. II. 31. ne quis magistratus civem Romanum adversus provocationem necaret neve verberaret. Valer. Max. IV. 1, 1. ne quis magistratus civem Romanum adversus provocationem verberare aut necare vellet.

25) Dionys. V. 19. *ἐάν τις ἄρχων Ῥωμαίων τινὰ ἀποκτείνειν, ἢ μαστιγοῦν, ἢ ζημιοῦν εἰς χρήματα θέλῃ, ἐξεῖναι τῷ ἰδιώτῃ προκαλεῖσθαι τὴν ἀρχὴν ἐπὶ τὴν τοῦ δήμου κρίσιν.*

26) Rubino Röm. Verf. I. S. 440. Not. 1. Göttling Röm. Staatsverf. S. 274. Not. 3. S. jedoch Sigonius de antiq. iur. civ. Rom. I. 6. p. 69. Heineccius Antiquitt. ed. Haubold, p. 246. Conradi Ius provoc. §. 11. Walter Rechtsgeſch. S. 83. 854.

über Leben und Tod den Magiſtraten überhaupt entzogen und blos auf die Comitien übertragen worden war[27]), mußte natürlich derjenige Theil der lex Valeria, welcher in dieſer Beziehung noch die Provocation geſtattete, ſeinen praktiſchen Werth verlieren: allein deſſen ungeachtet ſcheinen auch ſelbſt die ſpäteren, ſowohl Valeriſchen als Porciſchen, Geſetze, weil ſie in der That nur eine wiederholte Auffriſchung jener erſten Lex ſein ſollten, die fragliche Beſtimmung immer gleichfalls mitenthalten, und daher nicht blos hinſichtlich der körperlichen Züchtigung, ſondern außerdem auch hinſichtlich der Todesſtrafe die Provocationsbefugniß ausgeſprochen zu haben[28]). Ja es ſcheint ſogar, daß ſie ſich hierauf noch ſchlechthin beſchränkten, und eine ausdrückliche Erwähnung des Provocationsrechts gegen Geldſtrafen in ihnen eben ſo wenig als in dem erſten Valeriſchen Geſetze vorkam. Daß aber wirklich auch gegen dieſe letzte Gattung der Strafurtheile, wenigſtens in der ſpäteren Zeit, die Provocation erlaubt geweſen ſein muß, leidet keinen Zweifel, und wird namentlich in Anſehung der von den Pontifices ausgeſprochenen Urtheile der Art durch eine Reihe von Beiſpielen beſtätigt[29]). Die einzige Ausnahme von der nunmehrigen unbedingten Provocationsbefugniß gegen ſämmtliche Magiſtratserkenntniſſe machten blos diejenigen Urtheile der Pontifices, welche, wie namentlich bei den Verbrechen Veſtaliſcher Jungfrauen, auf Todesſtrafe oder körperliche Züchtigung gingen, als unter welcher Vorausſetzung dann ihre Entſcheidungen für ſchlechthin unabänderlich galten[30]). Denn

---

27) S. oben Abth. I. Kap. III. Not. 2. 3.

28) Livius X. 9. Porcia tamen lex sola pro tergo civium lata videtur: quod gravi poena, si quis verberasset necassetve civem Romanum, sanxit.

29) Livius XXXVII. 51. XL. 42. Cicero Philipp. XI. 8. Festus s. v. Saturno.

30) Gutherius de veter. iur. pontific. II. 10. (Graevii thes. T. V. p. 98.) Wenn jedoch Göttling Röm. Staatsverf. S. 185. 191. die Beſchränkung beifügt, daß wenigſtens den Verführern Veſtaliſcher Jungfrauen die Provocation an das Volk freigeſtanden habe, ſo läßt ſich

wenn allerdings berichtet wird, daß die Tribunen wegen allzu groſser Milde der Pontifices ſich einmal bewogen fanden, mehrere bereits freigeſprochene Veſtalinnen neuerdings vor Gericht zu ſtellen [31]), ſo kann doch dieſer Fall gar nicht als eigentliche Provocation betrachtet, und ſomit auch überall nicht hierher gezogen werden [32]).

So wie übrigens das Provocationsrecht allmählich die Ausdehnung erhalten hatte, daß, abgeſehen von der oben bemerkten Ausnahme, alle Arten von Urtheilen demſelben unterworfen waren, ſo fand jetzt auch hinſichtlich der Behörden, gegen welche es geltend gemacht werden konnte, keine Beſchränkung Statt. Als Regel ſtand vielmehr der Grundſatz feſt, daß daſſelbe gegen die Urtheile ſämmtlicher Magiſtrate geſtattet ſein müſſe [33]). Und dieſen Satz finden wir auch durch verſchiedene einzelne Beiſpiele ausdrücklich beſtätigt, namentlich in Anſehung der Conſuln [34]), der Pontifices [35]), der Duumvirn [36]) u. ſ. w. Ob jedoch überhaupt, eben ſo wie gegen die Urtheile der Duumvirn, auch gegen die der übrigen Quäſtoren (Abth. I. Kap. V.) die Provocation zuläſſig geweſen ſei, iſt beſtritten, und wird von Manchen eben ſo allgemein geleugnet [37]), wie es von Andern bejaht wird [38]). An und für ſich betrachtet muß man es allerdings für das natürlichſte halten, daß bei Beſtellung dieſer Quäſtoren durch das

---

dieſes aus der von ihm angeführten Stelle, Cicero de re pub. II. 31. keineswegs ableiten.

31) Asconius in Cic. pro Milon. c. 12.

32) Vgl. Gutherius l. c. II. 10. p. 99. Conradi Ius provoc. §. 22. Walter Rechtsgeſch. S. 179. Not. 23.

33) Cicero de legg. III. 3. Magistratus nec obedientem et noxium civem multa, vinclis, verberibusve coercito: ni ... populus prohibessit, ad quem provocatio esto. Daß dagegen wider die Urtheile der Hausväter (Abth. I. Kap. VII.) keine Provocation zuläſſig war, verſteht ſich wohl von ſelbſt. Rudorff Röm. Geſch. I. S. 322.

34) Livius II. 27. 35. Dionys. IX. 39.

35) S. Not. 29.

36) S. Not. 1a. Dio Cass. XXXVII. 27. Sueton. Iul. c. 12.

37) Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 126. Burckhardt Gewaltherrſchaft. S. 17. Rudine Röm. Verf. I. S. 143. Not. 2.

38) Madihn Vindiciae cognat. crim. p. 33. 34.

Volk oder den Senat ihnen in jeder Beziehung die Befugniſſe ihrer Machtgeber übertragen, und daher, eben ſo wie gegen die Ausſprüche dieſer (Not. 1. 3.) auch gegen ihre Urtheile die Provocation als unſtatthaft angeſehen worden ſei. Ja es muß dieſes noch um ſo mehr Wahrſcheinlichkeit gewinnen, da, wie ſich in der folgenden Periode zeigen wird [39]), ſelbſt hinſichtlich der Quäſtiones Perpetuä, welche ja doch nur als die weitere Fortbildung dieſer gegenwärtigen Quäſtionsgerichte erſcheinen, die Provocation ebenfalls und zwar grundſätzlich ausgeſchloſſen geweſen iſt. Allein in der That kommt doch wenigſtens ein Fall, der Proceß gegen Pleminius, vor, aus welchem die wirkliche Anerkennung des Provocationsrechts ſich ſo beſtimmt zu ergeben ſcheint [40]), daß daſſelbe jedenfalls nicht überall und unbedingt geleugnet werden darf. Ueberhaupt aber möchte es vielleicht das richtigſte ſein, daß über dieſe ganze Frage noch gar keine allgemeine Regel exiſtirte, ſondern alles nur darauf ankam, welche Befugniſſe eben in jedem einzelnen Falle den Quäſtoren übertragen worden waren; und blos das könnte man etwa behaupten, daß wenn dieſe Befugniſſe nicht ſpeciell angegeben waren, die Provocation, als der ganzen Natur des Verhältniſſes widerſtreitend, für unzuläſſig gehalten wurde. Ja es ſcheint mir ſogar keinem Zweifel zu unterliegen, daß dieſe Anſicht einer unbedingten Stellvertretung des Volks und beziehungsweiſe des Senats durch die Quäſtoren im Laufe der Zeit immer allgemeiner anerkannt und auf dieſe Weiſe, wenigſtens gegen das Ende der Periode, die Provocation hier eigentlich ſchlechthin ausgeſchloſſen wurde [41]).

---

39) S. Per. II. Abth. II. Kap. III.

40) Livius XXIX. 21. 22. Pleminium, et ad duo et triginta homines cum eo damnaverunt, atque in catenis Romam miserunt .... Mortuus tamen prius in vinculis est, quam iudicium de eo populi perficeretur.

41) Dagegen iſt es einleuchtend, daß wenn die Beſtellung der Quäſtoren nicht von dem Volke, ſondern von dem Senate ausgegangen war, und zugleich auf einen Gegenſtand ſich bezog, worüber dieſem ſelbſt eine

Blos zwei Magiſtrate, die unter gewiſſen Umſtänden bisweilen ernannten Dictatoren[42]), und die zur Abfaſſung des XII Tafelgeſetzes erwählten Decemvirn[43]) hatten das Vorrecht, daß ihre Urtheile keiner Provocation unterlagen. Zwar behauptet auch hier wieder Niebuhr, daß ein Unterſchied zwiſchen Patriciern und Plebejern Statt gefunden, und während allerdings die letzten den Ausſprüchen der Dictatoren und Decemvirn unbedingt unterworfen geweſen, hätten die erſten ſelbſt in dieſer Beziehung von der Provocation Gebrauch machen können[44]). Allein in Anſehung der Decemvirn läßt ſich hiefür auch nicht der mindeſte Grund beibringen, und ſelbſt hinſichtlich der Dictatoren kennt Niebuhr keinen anderen Beweis als die, ſelbſt ohne ſeine Annahme gewiß ſehr natürliche[45]), Bemerkung von Livius, daß durch die Ernennung eines Dictators gerade die Plebejer in beſondere Furcht verſetzt worden ſeien[46]), während durch eine andere Aeußerung von Livius[47]), und noch deutlicher durch eine Stelle bei Zonaras[48]), die ganze Anſicht auf das beſtimmteſte widerlegt wird[49]). Dagegen entſteht hier aber eine andere Schwierig-

---

unabhängige Jurisdiction zukam, auch über die etwa zuläſſige Provocation jetzt nicht das Volk, ſondern in der Regel der Senat zu entſcheiden hatte. Dirkſen Civil. Abhandl. I. S. 135.

42) Dionys. V. 70. Livius II. 18. 29. III. 20. IV. 13. Zonaras VII. 13. L. 2. §. 18. D. de orig. iur. Auctor de magistr. et sacerdot. s. v. Dictator. ed Huschke, p. 1.

43) Livius III. 36. Zonaras VII. 18. Cicero de re pub. II. 31. 36. III. 32. L. 2. §. 4. D. de orig. iur.

44) Niebuhr Röm. Geſch. I. S. 590—592. II. 383.

45) Vgl. Rubino Röm. Verf. I. S. 435. 436.

46) Livius II. 18. Creato dictatore ... magnus plebem metus incessit.

47) Bei Livius VI. 15. ſagt der Patricier Manlius: adversus se dictatorem creatum esse, was nach der Niebuhr'ſchen Vorausſetzung gar keinen Sinn haben würde.

48) Zonaras VII. 13. *διπάζειν δὲ καὶ ἀποκτείνειν καὶ οἴκοι καὶ ἐν στρατείαις ἠδύνατο, καὶ οὐ τοὺς τοῦ δήμου μόνους, ἀλλὰ καὶ ἐκ τῶν ἱππέων, καὶ ἐξ αὐτῆς τῆς βουλῆς ... καὶ οὔτε δίκη ἐφέσιμος ἐγένετο ἀπ' αὐτοῦ.*

49) Vgl. Huschke Comment. in Auctor. de magistr. et sacerdot. Vratislav. 1829. p. 25. Wachsmuth Geſch. d. röm. Staats. S. 273.

keit. So übereinſtimmend nämlich die Zeugniſſe aller übrigen Schriftſteller lauten, daß die Urtheile der Dictatoren immer, und ſelbſt bis zum Untergange der ganzen Magiſtratur, inprovocabel geweſen ſeien, ſo wird doch von Feſtus ausdrücklich bemerkt, daß dieſes blos anfangs gegolten habe, ſpäterhin aber auch gegen ihre Entſcheidungen eine Provocation hätte Statt finden können [50]). Ja nach der Angabe des Livius wurde ſogar ſchon im J. 305 von dem Volkstribunen M. Duillius ein Geſetz erlaſſen, wonach denjenigen die Todesſtrafe treffen ſollte, welcher was immer für einen Magiſtratus ohne Provocation ernennen würde [51]). Dieſer Widerſpruch der verſchiedenen Nachrichten ließe ſich nun wohl am einfachſten ſo beſeitigen, daß man annähme, die Darſtellung der gewöhnlichen Schriftſteller enthalte eben eine blos oberflächliche Angabe der Sache, und müſſe daher durch die ſo beſtimmt lautende Nachricht des Feſtus verbeſſert, dieſe ſelbſt aber in der Art verſtanden werden, daß gerade jene lex Duilia den Wendepunkt zwiſchen der Zuläſſigkeit und Unzuläſſigkeit der Provocation bilde, d. h., daß vor jener Ler eine Provocation von dem Ausſpruche des Dictators nicht geſtattet geweſen ſei, allerdings aber nach derſelben. Und ſo wird es denn auch in der That von Manchen behauptet [52]). Allein dieſe Annahme iſt entſchieden unrichtig, da auch noch nach der lex Duilia die Dictatur als der Provocation nicht unterworfen, auf das allerbeſtimmteſte erwähnt wird [53]). Was

---

50) Feſtus s. v. Optima lex ... in magistro populi faciendo, qui vulgo dictator appellatur, quam plenissimum posset ius eius esse, significabatur, ut fuit Mani Valerii, M. F. Volusuinae gentis, qui primus magister a populo creatus est. propter quam vero provocatio ab eo magistratu ad populum dicta est, quae ante non erat, desitum est adici: ut optima lege, utpote imminuto iure priorum magistrorum.

51) Livius III. 55.

52) Augustinus et Dacerius ad Festum s. v. Optima lex. Conradi Ius provoc. §. 16.

53) Livius IV. 13. tum T. Quinctius, consules immerito increpari, ait, qui constricti legibus de provocatione ad dissolvendum imperium latis, nequaquam tantum virium in magistratu ad eam rem

jedoch die mancherlei anderen Erklärungen betrifft, welche man hier der Reihe nach verſucht hat[54]), ſo ſind dieſe ohne Ausnahme ſo durchaus unhaltbar und willkührlich, daß es nicht einmal der Mühe lohnt, ſie einzeln zu erwähnen. Aber auch ſelbſt die neueſte Anſicht, wonach die lex Duilia gleich von vorn herein ſich gar nicht auf die Dictatur erſtreckt haben ſoll, ſei es daß man dieſe ſtillſchweigend immer als verfaſſungsmäßige Ausnahme betrachtete[55]), oder daß man die ganze Lex, ihrem ſtrengen Wortlaute nach, blos auf diejenigen Magiſtrate bezog, welche durch Creation, nicht aber auf diejenigen, welche, wie der Dictator, durch Diction beſtellt wurden[56]), ſelbſt dieſe Anſicht halte ich für etwas gezwungen, und ich kann derſelben um ſo weniger beipflichten, als gerade die Hauptſchwierigkeit, welche in der Angabe des Feſtus gegenüber von den ſonſtigen Nachrichten liegt, dadurch gar nicht beſeitigt wird. Bei weitem einleuchtender und natürlicher ſcheint mir folgende Erklärung. Die lex Duilia ſollte, nach der urſprünglichen Idee, allerdings in Beziehung auf alle Magiſtrate, mithin namentlich auch hinſichtlich des Dictators, ein Provocationsrecht einführen: und es läßt ſich dieſe Neuerung als Folge eines gewiſſen Freiheitsſchwindels, hervorgegangen aus den damaligen beſonderen Verhältniſſen, wo gerade unmittelbar vorher die Herrſchaft der Decemvirn geſtürzt worden war, und die Plebejer durch eine abermalige Seceſſion alle ihre Forderungen durchgeſetzt hatten, gewiß recht gut begreifen. Allein dieſe Zeit der Aufregung ging vorüber, und damit auch ihre Wirkung. Man überzeugte ſich bald, daß die Dictatur, ſollte ſie nicht ihre ganze Bedeutung verlieren, in jeder Hinſicht ungeſchmälert bleiben, und daher namentlich

---

pro atrocitate vindicandam, quantum animi, haberent. opus esse non forti solum viro, sed etiam libero exsolutoque legum vinculis. Itaque se dictatorem L. Quinctium dicturum.

54) Vgl. Drakenborch ad Livium IV. 13.

55) Wachsmuth Geſch. d. röm. Staats. S. 366.

56) Huschke Comment. in Auctor. de magistr. p. 26—32.

auch der Grundſatz der Nichtprovocabilität ihr erhalten werden müſſe: eben auf dieſe Weiſe aber kam es, daß jene Lex ſchon ſehr bald nach ihrem Erſcheinen wieder in Vergeſſenheit gerieth, und die Dictatur — obgleich die Lex niemals ausdrücklich aufgehoben ward, und ſomit rechtlich im Grunde fortwährend in Kraft blieb — nach wie vor als der Provocation nicht unterworfen angeſehen wurde [57]). Damit ſcheint ſich denn nun auch die Stelle des Feſtus ſehr leicht zu erklären, und zwar ſo, daß dieſelbe eben nur das eigentlich geſchriebene Recht, d. h. gerade die angeführte lex Duilia im Auge hatte, und hiernach dann einen Unterſchied zwiſchen der Zeit vor derſelben, wo keine Provocation geſtattet war, und der Zeit nachher, wo eine ſolche allerdings vorkommen ſollte, machte, auf das wirklich beſtehende Recht aber keine weitere Rückſicht nahm. Denn daß in der That auch ſpäterhin, und zwar nicht blos unmittelbar, ſondern längere Zeit nach jener lex Duilia, und ſelbſt bis zum Untergange der Republik, faktiſch die Dictatur keineswegs, wie man zur Erklärung der Nachricht des Feſtus gewöhnlich annimmt [58]), der Provocation unterworfen war, ſondern daß vielmehr fortwährend die Ausſprüche des Dictators für improvocabel angeſehen worden ſind, leidet gewiß keinen Zweifel. Das einzige Beiſpiel nämlich, welches man zur Rechtfertigung der entgegengeſetzten Meinung, und damit zugleich zur Vertheidigung des Feſtus anführt, iſt das Verfahren gegen Q. Fabius [59]). Allein dieſer Fall beweiſt offenbar das Gegentheil. Der Vater des Angeklagten, M. Fabius, ſagt nämlich ausdrücklich: Videro, ces-

57) Daß hiebei auch der Umſtand mitgewirkt haben mag, daß die Geſetzesworte ſelbſt, nach einer ſtreng grammatiſchen Interpretation, nicht einmal auf die Dictatur ſich bezogen, und daher etwaige Einwendungen für Aufrechthaltung des Geſetzes ſchon durch dieſen formellen Grund beſeitigt werden konnten, gebe ich gern zu, und trete daher wenigſtens in ſo fern der Erklärung von Huſchke l. c. vollkommen bei.

58) Niebuhr Röm. Geſch. I. S. 591. Huſchke l. c. p. 33.

59) Livius VIII. 33—35. Valer. Max. II. 7, 8. Dio Cass. Fragm. Vatican. 32. 33.

surusne provocationi sis, cui rex Romanus Tullus Hostilius cessit [60]), und giebt eben damit zu verſtehen, daß der Dictator nicht gezwungen werden konnte, der eingelegten Provocation ſich zu unterwerfen, ſondern daß es vielmehr von ſeiner Willkühr abhing, ob er dieſes thun wollte oder nicht: der endliche Ausgang des Proceſſes ſelbſt aber zeigt, daß der frühere Beſchluß gegen Q. Fabius nicht durch das Volk, ſondern gerade durch den Dictator, und zwar, wie ganz beſonders hervorgehoben wird, nur durch die Bitten des Volks bewogen, zurückgenommen wurde [61]). Wenn nun aber hieraus folgt, daß ſelbſt in dieſem einzigen für die Provocabilität der Ausſprüche des Dictators angeführten Beiſpiele keineswegs eine eigentliche Provocation Statt fand, ſo bleibt jetzt auch nichts weiter übrig, als die ganze Nachricht des Feſtus entweder, wofür jedoch gewiß jeder Grund fehlt, für geradezu falſch zu erklären, oder aber dieſelbe in der angegebenen Weiſe, von dem geſchriebenen Rechte im Gegenſatze zu dem faktiſch beſtehenden, aufzufaſſen.

Was die Behörde betrifft, an welche die Provocation gebracht werden mußte, ſo wurde ſchon oben bemerkt und bisher immer ſtillſchweigend angenommen, daß dieſes im Allgemeinen die Volkscomitien geweſen ſind. Allein welche Art dieſer Comitien ſind es geweſen, die Curien, Tribus oder Centurien? Nach Niebuhr ſoll hier abermals zwiſchen Patriciern und Plebejern zu unterſcheiden ſein, und zwar ſo, daß, wenigſtens in der früheren Zeit, die Provocation der erſten an die Curien, die der zweiten an die Tribus gegangen wäre [62]). Allein von einer ſolchen Unterſcheidung findet ſich in unſeren Quellen nicht die geringſte Spur, und dieſelbe muß daher eben ſo wie alle übrigen in dieſer Lehre von der Verſchiedenheit

60) Livius VIII. 33.
61) Livius VIII. 35. Valer. Max. II. 7, 8. Dio Cass. Fragm. Vatican. 33.
62) Niebuhr Röm. Geſch. I. 557. S. auch Burckhardt Criminalgerichtsb. S. 5. Walter Rechtsgeſch. S. 83. 854.

der Stände hergenommenen Behauptungen verworfen werden[63]). Dagegen sind aber freilich unsere Nachrichten hier so dürftig, daß es schwer hält, die aufgeworfene Frage mit Sicherheit zu beantworten. Daß in den ältesten Zeiten, und namentlich vor Servius Tullius, weil es noch überhaupt keine anderen Comitien gab, die Provocation, wie z. B. in dem Falle des Horatius, nur an die Curien gehen konnte, versteht sich von selbst: späterhin aber, und insbesondere seit Einführung der Republik, weil jetzt die Centurien als die höchste Criminalbehörde erschienen[64]), unterliegt es eben so wenig einem Zweifel, daß von nun an sie es gewesen sind, welche hier als ausschließlich competent betrachtet werden müssen[65]). Als dagegen im Laufe der Zeit selbst die Tributcomitien eine sehr weit gehende Strafgewalt erhalten hatten, ist es gewiß, daß sie, so wie überhaupt hinsichtlich der Criminaljurisdiction, auch in Ansehung der Provocation mit den Centurien concurrirten, und blos das ist zweifelhaft, wie bei einer solchen Concurrenz die Zuständigkeit beider gegen einander abgegränzt war. Nach der gewöhnlichen Meinung, wonach überhaupt blos die Centuriatcomitien über eigentliche Capitalsachen, die Tributcomitien ausschließlich über Geldstrafen erkannt hätten[66]), soll diese nämliche Distinction auch in Beziehung auf die Provocation gegolten haben[67]). Allein da wir oben gesehen haben[68]), daß diese Unterscheidung keineswegs richtig ist, sondern die Competenz der Tribus gegenüber der Centurien von einer ganz anderen Seite her bestimmt werden muß, so ist auch hier dasselbe zu wiederholen, und daher denn selbst die Provocationszuständigkeit dieser Comitien nicht nach der gewöhnlichen

63) Wachsmuth Gesch. d. röm. Staats. S. 251. Göttling Röm. Staatsverf. S. 276.
64) S. oben Abth. I. Kap. III. Not. 23.
65) Göttling Röm. Staatsverf. S. 274.
66) S. oben Abth. I. Kap. III. Not. 24.
67) Conradi Ius provoc. §. 28. Vgl. auch Hüllmann Ius Pontific. S. 105—107. Huschke in kritisch. Jahrb. für deutsch. Rechtsw. J. 1837. S. 414.

Anſicht, mit Rückſicht auf die Art der Strafe, ſondern vielmehr nach Maaßgabe unſerer früheren Erörterungen feſtzuſetzen.

Was endlich das Verfahren betrifft, welches im Falle einer eingelegten Provocation beobachtet wurde, ſo wiſſen wir hierüber blos ſo viel, daß dieſe Einlegung ſelbſt noch ohne irgend eine weitere Formalität durch die bloſe Erklärung: provoco! zu erfolgen pflegte[69]), und daß das Recht hiezu bis zu dem letzten Augenblicke der Urtheilsvollziehung freiſtand[70]). Was dagegen den Proceßgang ſelbſt betrifft, ſo haben wir hierüber durchaus keine näheren Angaben. Allein gewiß leidet es keinen Zweifel, daß hier ſchlechthin dieſelben Regeln und Formen eingehalten worden ſind, welche in Anſehung aller übrigen Comitialgerichte anerkannt waren, und die Schilderung, welche wir im vorigen Kapitel von dieſen letzteren gegeben haben, kann ſomit zugleich als eine Darſtellung des Provocationsproceſſes gelten. Nur die Bemerkung ließe ſich noch machen, daß wohl in der Regel dieſelbe Behörde, gegen deren Urtheil provocirt wurde, in dem Provocationsverfahren ſelbſt als Vertheidiger ihres Ausſpruchs, und demnach als Ankläger des Provocanten aufzutreten pflegte: wenigſtens ſcheint dieſes von den Duumvirn entſchieden zu ſein[71]).

---

68) S. Abth. I. Kap. III. Not. 25—31.

69) Brissonius de formul. V. 177. Conradi Ius provoc. §. 27.

70) Conradi Ius provoc. §. 26.

71) Dafür ſprechen die Worte: si vincent, Livius I. 26. Vgl. Rubino Röm. Verf. I. S. 490. Not. 1.

Zweite Periode.

Die Zeit der Quäſtiones Perpetuä.

Einleitung.

Wenn wir geſehen haben, wie in der erſten Periode die Entwicklung des geſammten Criminalproceſſes bei weitem weniger auf dem Wege der Geſetzgebung als vielmehr durch ſtillſchweigende Gewohnheit und Volksſitte erfolgte, ſo tritt für diejenige Zeit, welche wir jetzt zu betrachten haben, das entgegengeſetzte Verhältniß ein. Gerade für den Criminalproceß nämlich erſcheint von nun an mehr als für irgend einen andern Zweig der Rechtsbildung die Legislation ſelbſt thätig, und in dem Laufe von etwa 120 Jahren, worauf die gegenwärtige Periode ſich beſchränken läßt, geſchah hier durch ſie ungleich mehr als in allen übrigen Zeiten des römiſchen Staats zuſammengenommen. Dieſe Thätigkeit hätte nun freilich ſehr leicht verderblich werden können, wenn man weniger an eine naturgemäße Fortbildung der bisherigen Anſichten als an erfinderiſche Verſuche neuer Einrichtungen gedacht hätte; allein dieſes war keineswegs der Fall, und ſämmtliche Geſetze dieſer Periode erſcheinen vielmehr nur als organiſche Produkte des ganzen damaligen und früheren Rechtslebens. Schon

wenn allerdings berichtet wird, daß die Tribunen wegen allzu großer Milde der Pontifices ſich einmal bewogen fanden, mehrere bereits freigeſprochene Veſtalinnen neuerdings vor Gericht zu ſtellen [31]), ſo kann doch dieſer Fall gar nicht als eigentliche Provocation betrachtet, und ſomit auch überall nicht hierher gezogen werden [32]).

So wie übrigens das Provocationsrecht allmählich die Ausdehnung erhalten hatte, daß, abgeſehen von der oben bemerkten Ausnahme, alle Arten von Urtheilen demſelben unterworfen waren, ſo fand jetzt auch hinſichtlich der Behörden, gegen welche es geltend gemacht werden konnte, keine Beſchränkung Statt. Als Regel ſtand vielmehr der Grundſatz feſt, daß daſſelbe gegen die Urtheile ſämmtlicher Magiſtrate geſtattet ſein müſſe [33]). Und dieſen Satz finden wir auch durch verſchiedene einzelne Beiſpiele ausdrücklich beſtätigt, namentlich in Anſehung der Conſuln [34]), der Pontifices [35]), der Duumvirn [36]) u. ſ. w. Ob jedoch überhaupt, eben ſo wie gegen die Urtheile der Duumvirn, auch gegen die der übrigen Quäſtoren (Abth. I. Kap. V.) die Provocation zuläſſig geweſen ſei, iſt beſtritten, und wird von Manchen eben ſo allgemein geleugnet [37]), wie es von Andern bejaht wird [38]). An und für ſich betrachtet muß man es allerdings für das natürlichſte halten, daß bei Beſtellung dieſer Quäſtoren durch das

---

dieſes aus der von ihm angeführten Stelle, Cicero de re pub. II. 31. keineswegs ableiten.

31) Asconius in Cic. pro Milon. c. 12.

32) Vgl. Gutherius l. c. II. 10. p. 99. Conradi Ius provoc. §. 22. Walter Rechtsgeſch. S. 179. Not. 23.

33 Cicero de legg. III. 3. Magistratus nec obedientem et noxium civem multa, vinclis, verberibusve coerceto: ni ... populus prohibessit, ad quem provocatio esto. Daß dagegen wider die Urtheile der Hausväter (Abth. I. Kap. VII.) keine Provocation zuläſſig war, verſteht ſich wohl von ſelbſt. Niebuhr Röm. Geſch. I. S. 522.

34) Livius II. 27. 55. Dionys. IX. 39.

35) S. Not. 29.

36) S. Not. 14. Dio Cass. XXXVII. 27. Sueton. Iul. c. 12.

37) Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 126. Burckhardt Criminalgerichtsb. S. 17. Rubino Röm. Verf. I. S. 443. Not. 2.

38) Madihn Vicissitt. cognit. crim. p. 33. 34.

Volk oder den Senat ihnen in jeder Beziehung die Befugniſſe ihrer Machtgeber übertragen, und daher, eben ſo wie gegen die Ausſprüche dieſer (Not. 1. 3.) auch gegen ihre Urtheile die Provocation als unſtatthaft angeſehen worden ſei. Ja es muß dieſes noch um ſo mehr Wahrſcheinlichkeit gewinnen, da, wie ſich in der folgenden Periode zeigen wird [39]), ſelbſt hinſichtlich der Quäſtiones Perpetuä, welche ja doch nur als die weitere Fortbildung dieſer gegenwärtigen Quäſtionsgerichte erſcheinen, die Provocation ebenfalls und zwar grundſätzlich ausgeſchloſſen geweſen iſt. Allein in der That kommt doch wenigſtens ein Fall, der Proceß gegen Pleminius, vor, aus welchem die wirkliche Anerkennung des Provocationsrechts ſich ſo beſtimmt zu ergeben ſcheint [40]), daß daſſelbe jedenfalls nicht überall und unbedingt geleugnet werden darf. Ueberhaupt aber möchte es vielleicht das richtigſte ſein, daß über dieſe ganze Frage noch gar keine allgemeine Regel exiſtirte, ſondern alles nur darauf ankam, welche Befugniſſe eben in jedem einzelnen Falle den Quäſtoren übertragen worden waren; und blos das könnte man etwa behaupten, daß wenn dieſe Befugniſſe nicht ſpeciell angegeben waren, die Provocation, als der ganzen Natur des Verhältniſſes widerſtreitend, für unzuläſſig gehalten wurde. Ja es ſcheint mir ſogar keinem Zweifel zu unterliegen, daß dieſe Anſicht einer unbedingten Stellvertretung des Volks und beziehungsweiſe des Senats durch die Quäſtoren im Laufe der Zeit immer allgemeiner anerkannt und auf dieſe Weiſe, wenigſtens gegen das Ende der Periode, die Provocation hier eigentlich ſchlechthin ausgeſchloſſen wurde [41]).

---

39) S. Per. II. Abth. II. Kap. III.

40) Livius XXIX. 21. 22. Pleminium, et ad duo et triginta homines cum eo damnaverunt, atque in catenis Romam miserunt .... Mortuus tamen prius in vinculis est, quam iudicium de eo populi perficeretur.

41) Dagegen iſt es einleuchtend, daß wenn die Beſtellung der Quäſtoren nicht von dem Volke, ſondern von dem Senate ausgegangen war, und zugleich auf einen Gegenſtand ſich bezog, worüber dieſem ſelbſt eine

Blos zwei Magiſtrate, die unter gewiſſen Umſtänden bisweilen ernannten Dictatoren[42]), und die zur Abfaſſung des XII Tafelgeſetzes erwählten Decemvirn[43]) hatten das Vorrecht, daß ihre Urtheile keiner Provocation unterlagen. Zwar behauptet auch hier wieder Niebuhr, daß ein Unterſchied zwiſchen Patriciern und Plebejern Statt gefunden, und während allerdings die letzten den Ausſprüchen der Dictatoren und Decemvirn unbedingt unterworfen geweſen, hätten die erſten ſelbſt in dieſer Beziehung von der Provocation Gebrauch machen können[44]). Allein in Anſehung der Decemvirn läßt ſich hiefür auch nicht der mindeſte Grund beibringen, und ſelbſt hinſichtlich der Dictatoren kennt Niebuhr keinen anderen Beweis als die, ſelbſt ohne ſeine Annahme gewiß ſehr natürliche[45]), Bemerkung von Livius, daß durch die Ernennung eines Dictators gerade die Plebejer in beſondere Furcht verſetzt worden ſeien[46]), während durch eine andere Aeußerung von Livius[47]), und noch deutlicher durch eine Stelle bei Zonaras[48]), die ganze Anſicht auf das beſtimmteſte widerlegt wird[49]). Dagegen entſteht hier aber eine andere Schwierig-

---

unabhängige Jurisdiction zukam, auch über die etwa zuläſſige Provocation jetzt nicht das Volk, ſondern in der Regel der Senat zu entſcheiden hatte. Dirkſen Civil. Abhandl. I. S. 135.

42) Dionys. V. 70. Livius II. 18. 29. III. 20. IV. 13. Zonaras VII. 13. L. 2. §. 18. D. de orig. iur. Auctor de magistr. et sacerdot. s. v. Dictator. ed Huschke, p. 1.

43) Livius III. 36. Zonaras VII. 18. Cicero de re pub. II. 31. 36. III. 32. L. 2. §. 4. D. de orig. iur.

44) Niebuhr Röm. Geſch. I. S. 590—592. II. 383.

45) Vgl. Rubino Röm. Verf. I. S. 435. 436.

46) Livius II. 18. Creato dictatore ... magnus plebem metus incessit.

47) Bei Livius VI. 15. ſagt der Patricier Manlius: adversus se dictatorem creatum esse, was nach der Niebuhr'ſchen Vorausſetzung gar keinen Sinn haben würde.

48) Zonaras VII. 13. *διαιτᾶσθαι δὲ καὶ ἀποκτείνειν καὶ οἴκοι καὶ ἐν στρατείαις ἠδύνατο, καὶ οὐ τοὺς τοῦ δήμου μόνους, ἀλλὰ καὶ ἐκ τῶν ἱππέων, καὶ ἐξ αὐτῆς τῆς βουλῆς ... καὶ οὔτε δίκη ἐφέσιμος ἐγένετο ἀπ' αὐτοῦ.*

49) Vgl. Huschke Comment. in Auctor. de magistr. et sacerdot. Vratislav. 1829. p. 25. Wachsmuth Geſch. d. röm. Staats. S. 273.

keit. So übereinſtimmend nämlich die Zeugniſſe aller übrigen Schriftſteller lauten, daß die Urtheile der Dictatoren immer, und ſelbſt bis zum Untergange der ganzen Magiſtratur, inprovocabel geweſen ſeien, ſo wird doch von Feſtus ausdrücklich bemerkt, daß dieſes blos anfangs gegolten habe, ſpäterhin aber auch gegen ihre Entſcheidungen eine Provocation hätte Statt finden können [50]). Ja nach der Angabe des Livius wurde ſogar ſchon im J. 305 von dem Volkstribunen M. Duilius ein Geſetz erlaſſen, wonach denjenigen die Todesſtrafe treffen ſollte, welcher was immer für einen Magiſtratus ohne Provocation ernennen würde [51]). Dieſer Widerſpruch der verſchiedenen Nachrichten ließe ſich nun wohl am einfachſten ſo beſeitigen, daß man annähme, die Darſtellung der gewöhnlichen Schriftſteller enthalte eben eine blos oberflächliche Angabe der Sache, und müſſe daher durch die ſo beſtimmt lautende Nachricht des Feſtus verbeſſert, dieſe ſelbſt aber in der Art verſtanden werden, daß gerade jene lex Duilia den Wendepunkt zwiſchen der Zuläſſigkeit und Unzuläſſigkeit der Provocation bilde, d. h., daß vor jener Ler eine Provocation von dem Ausſpruche des Dictators nicht geſtattet geweſen ſei, allerdings aber nach derſelben. Und ſo wird es denn auch in der That von Manchen behauptet [52]). Allein dieſe Annahme iſt entſchieden unrichtig, da auch noch nach der lex Duilia die Dictatur als der Provocation nicht unterworfen, auf das allerbeſtimmteſte erwähnt wird [53]). Was

---

50) Festus s. v. Optima lex ... in magistro populi faciendo, qui vulgo dictator appellatur, quam plenissimum posset ius eius esse, significabatur, ut fuit Mani Valerii, M. F. Volusuinae gentis, qui primus magister a populo creatus est. propter quam vero provocatio ab eo magistratu ad populum dicta est, quae ante non erat, desitum est adici: ut optima lege, utpote imminuto iure priorum magistrorum.

51) Livius III. 55.

52) Augustinus et Dacerius ad Festum s. v. Optima lex. Conradi Ius provoc. §. 16.

53) Livius IV. 13. tum T. Quinctius, consules immerito increpari, ait, qui constricti legibus de provocatione ad dissolvendum imperium latis, nequaquam tantum virium in magistratu ad eam rem

jedoch die mancherlei anderen Erklärungen betrifft, welche man hier der Reihe nach verſucht hat[54]), ſo ſind dieſe ohne Ausnahme ſo durchaus unhaltbar und willkührlich, daß es nicht einmal der Mühe lohnt, ſie einzeln zu erwähnen. Aber auch ſelbſt die neueſte Anſicht, wonach die lex Duilia gleich von vorn herein ſich gar nicht auf die Dictatur erſtreckt haben ſoll, ſei es daß man dieſe ſtillſchweigend immer als verfaſſungsmäßige Ausnahme betrachtete[55]), oder daß man die ganze Ler, ihrem ſtrengen Wortlaute nach, blos auf diejenigen Magiſtrate bezog, welche durch Creation, nicht aber auf diejenigen, welche, wie der Dictator, durch Diction beſtellt wurden[56]), ſelbſt dieſe Anſicht halte ich für etwas gezwungen, und ich kann derſelben um ſo weniger beipflichten, als gerade die Hauptſchwierigkeit, welche in der Angabe des Feſtus gegenüber von den ſonſtigen Nachrichten liegt, dadurch gar nicht beſeitigt wird. Bei weitem einleuchtender und natürlicher ſcheint mir folgende Erklärung. Die lex Duilia ſollte, nach der urſprünglichen Idee, allerdings in Beziehung auf alle Magiſtrate, mithin namentlich auch hinſichtlich des Dictators, ein Provocationsrecht einführen: und es läßt ſich dieſe Neuerung als Folge eines gewiſſen Freiheitsſchwindels, hervorgegangen aus den damaligen beſonderen Verhältniſſen, wo gerade unmittelbar vorher die Herrſchaft der Decemvirn geſtürzt worden war, und die Plebejer durch eine abermalige Seceſſion alle ihre Forderungen durchgeſetzt hatten, gewiß recht gut begreifen. Allein dieſe Zeit der Aufregung ging vorüber, und damit auch ihre Wirkung. Man überzeugte ſich bald, daß die Dictatur, ſollte ſie nicht ihre ganze Bedeutung verlieren, in jeder Hinſicht ungeſchmälert bleiben, und daher namentlich

---

pro atrocitate vindicandam, quantum animi, haberent. opus esse non forti solum viro, sed etiam libero exsolutoque legum vinculis. Itaque se dictatorem L. Quinctium dicturum.

54) Vgl. Drakenborch ad Livium IV. 13.

55) Wachsmuth Geſch. d. röm. Staats. S. 366.

56) Huschke Comment. in Auctor. de magistr. p. 26—32.

auch der Grundſatz der Nichtprovocabilität ihr erhalten werden müſſe: eben auf dieſe Weiſe aber kam es, daß jene Lex ſchon ſehr bald nach ihrem Erſcheinen wieder in Vergeſſenheit gerieth, und die Dictatur — obgleich die Lex niemals ausdrücklich aufgehoben ward, und ſomit rechtlich im Grunde fortwährend in Kraft blieb — nach wie vor als der Provocation nicht unterworfen angeſehen wurde [57]). Damit ſcheint ſich denn nun auch die Stelle des Feſtus ſehr leicht zu erklären, und zwar ſo, daß dieſelbe eben nur das eigentlich geſchriebene Recht, d. h. gerade die angeführte lex Duilia im Auge hatte, und hiernach dann einen Unterſchied zwiſchen der Zeit vor derſelben, wo keine Provocation geſtattet war, und der Zeit nachher, wo eine ſolche allerdings vorkommen ſollte, machte, auf das wirklich beſtehende Recht aber keine weitere Rückſicht nahm. Denn daß in der That auch ſpäterhin, und zwar nicht blos unmittelbar, ſondern längere Zeit nach jener lex Duilia, und ſelbſt bis zum Untergange der Republik, faktiſch die Dictatur keineswegs, wie man zur Erklärung der Nachricht des Feſtus gewöhnlich annimmt [58]), der Provocation unterworfen war, ſondern daß vielmehr fortwährend die Ausſprüche des Dictators für improvocabel angeſehen worden ſind, leidet gewiß keinen Zweifel. Das einzige Beiſpiel nämlich, welches man zur Rechtfertigung der entgegengeſetzten Meinung, und damit zugleich zur Vertheidigung des Feſtus anführt, iſt das Verfahren gegen Q. Fabius [59]). Allein dieſer Fall beweiſt offenbar das Gegentheil. Der Vater des Angeklagten, M. Fabius, ſagt nämlich ausdrücklich: Videro, ces-

---

57) Daß hiebei auch der Umſtand mitgewirkt haben mag, daß die Geſetzesworte ſelbſt, nach einer ſtreng grammatiſchen Interpretation, nicht einmal auf die Dictatur ſich bezogen, und daher etwaige Einwendungen für Aufrechthaltung des Geſetzes ſchon durch dieſen formellen Grund beſeitigt werden konnten, gebe ich gern zu, und trete daher wenigſtens in ſo fern der Erklärung von Huſchke l. c. vollkommen bei.

58) Niebuhr Röm. Geſch. I. S. 591. Huſchke l. c. p. 33.

59) Livius VIII. 33—35. Valer. Max. II. 7, 8. Dio Cass. Fragm. Vatican. 32. 33.

surusne provocationi sis, cui rex Romanus Tullus Hostilius cessit [60]), und giebt eben damit zu verſtehen, daß der Dictator nicht gezwungen werden konnte, der eingelegten Provocation ſich zu unterwerfen, ſondern daß es vielmehr von ſeiner Willkühr abhing, ob er dieſes thun wollte oder nicht: der endliche Ausgang des Proceſſes ſelbſt aber zeigt, daß der frühere Beſchluß gegen Q. Fabius nicht durch das Volk, ſondern gerade durch den Dictator, und zwar, wie ganz beſonders hervorgehoben wird, nur durch die Bitten des Volks bewogen, zurückgenommen wurde [61]). Wenn nun aber hieraus folgt, daß ſelbſt in dieſem einzigen für die Provocabilität der Ausſprüche des Dictators angeführten Beiſpiele keineswegs eine eigentliche Provocation Statt fand, ſo bleibt jetzt auch nichts weiter übrig, als die ganze Nachricht des Feſtus entweder, wofür jedoch gewiß jeder Grund fehlt, für geradezu falſch zu erklären, oder aber dieſelbe in der angegebenen Weiſe, von dem geſchriebenen Rechte im Gegenſatze zu dem faktiſch beſtehenden, aufzufaſſen.

Was die Behörde betrifft, an welche die Provocation gebracht werden mußte, ſo wurde ſchon oben bemerkt und bisher immer ſtillſchweigend angenommen, daß dieſes im Allgemeinen die Volkscomitien geweſen ſind. Allein welche Art dieſer Comitien ſind es geweſen, die Curien, Tribus oder Centurien? Nach Niebuhr ſoll hier abermals zwiſchen Patriciern und Plebejern zu unterſcheiden ſein, und zwar ſo, daß, wenigſtens in der früheren Zeit, die Provocation der erſten an die Curien, die der zweiten an die Tribus gegangen wäre [62]). Allein von einer ſolchen Unterſcheidung findet ſich in unſeren Quellen nicht die geringſte Spur, und dieſelbe muß daher eben ſo wie alle übrigen in dieſer Lehre von der Verſchiedenheit

60) Livius VIII. 33.
61) Livius VIII. 35. Valer. Max. II. 7, 8. Dio Cass. Fragm. Vatican. 33.
62) Niebuhr Röm. Geſch. I. 557. S. auch Burckhardt Criminalgerichtsb. S. 5. Walter Rechtsgeſch. S. 83. 854.

der Stände hergenommenen Behauptungen verworfen werden[63]). Dagegen sind aber freilich unsere Nachrichten hier so dürftig, daß es schwer hält, die aufgeworfene Frage mit Sicherheit zu beantworten. Daß in den ältesten Zeiten, und namentlich vor Servius Tullius, weil es noch überhaupt keine anderen Comitien gab, die Provocation, wie z. B. in dem Falle des Horatius, nur an die Curien gehen konnte, versteht sich von selbst: späterhin aber, und insbesondere seit Einführung der Republik, weil jetzt die Centurien als die höchste Criminalbehörde erschienen[64]), unterliegt es eben so wenig einem Zweifel, daß von nun an sie es gewesen sind, welche hier als ausschließlich competent betrachtet werden müssen[65]). Als dagegen im Laufe der Zeit selbst die Tributcomitien eine sehr weit gehende Strafgewalt erhalten hatten, ist es gewiß, daß sie, so wie überhaupt hinsichtlich der Criminaljurisdiction, auch in Ansehung der Provocation mit den Centurien concurrirten, und blos das ist zweifelhaft, wie bei einer solchen Concurrenz die Zuständigkeit beider gegen einander abgegränzt war. Nach der gewöhnlichen Meinung, wonach überhaupt blos die Centuriatcomitien über eigentliche Capitalsachen, die Tributcomitien ausschließlich über Geldstrafen erkannt hätten[66]), soll diese nämliche Distinction auch in Beziehung auf die Provocation gegolten haben[67]). Allein da wir oben gesehen haben[68]), daß diese Unterscheidung keineswegs richtig ist, sondern die Competenz der Tribus gegenüber der Centurien von einer ganz anderen Seite her bestimmt werden muß, so ist auch hier dasselbe zu wiederholen, und daher denn selbst die Provocationszuständigkeit dieser Comitien nicht nach der gewöhnlichen

---

63) Wachsmuth Gesch. d. röm. Staats. S. 251. Göttling Röm. Staatsverf. S. 276.

64) S. oben Abth. I. Kap. III. Not. 23.

65) Göttling Röm. Staatsverf. S. 274.

66) S. oben Abth. I. Kap. III. Not. 24.

67) Conradi Ius provoc. §. 28. Vgl. auch Hüllmann Ius Pontific. S. 105—107. Huschke in kritisch. Jahrb. für deutsch. Rechtsw. J. 1837. S. 414.

Anſicht, mit Rückſicht auf die Art der Strafe, ſondern vielmehr nach Maaßgabe unſerer früheren Erörterungen feſtzuſetzen.

Was endlich das Verfahren betrifft, welches im Falle einer eingelegten Provocation beobachtet wurde, ſo wiſſen wir hierüber blos ſo viel, daß dieſe Einlegung ſelbſt noch ohne irgend eine weitere Formalität durch die bloſe Erklärung: provoco! zu erfolgen pflegte[69]), und daß das Recht hiezu bis zu dem letzten Augenblicke der Urtheilsvollziehung freiſtand[70]). Was dagegen den Proceßgang ſelbſt betrifft, ſo haben wir hierüber durchaus keine näheren Angaben. Allein gewiß leidet es keinen Zweifel, daß hier ſchlechthin dieſelben Regeln und Formen eingehalten worden ſind, welche in Anſehung aller übrigen Comitialgerichte anerkannt waren, und die Schilderung, welche wir im vorigen Kapitel von dieſen letzteren gegeben haben, kann ſomit zugleich als eine Darſtellung des Provocationsproceſſes gelten. Nur die Bemerkung ließe ſich noch machen, daß wohl in der Regel dieſelbe Behörde, gegen deren Urtheil provocirt wurde, in dem Provocationsverfahren ſelbſt als Vertheidiger ihres Ausſpruchs, und demnach als Ankläger des Provocanten aufzutreten pflegte: wenigſtens ſcheint dieſes von den Duumvirn entſchieden zu ſein[71]).

---

68) S. Abth. I. Kap. III. Not. 25 — 31.

69) Brissonius de formul. V. 177. Conradi Ius provoc. §. 27.

70) Conradi Ius provoc. §. 26.

71) Dafür ſprechen die Worte: si vincent, Livius I. 26. Vgl. Rubino Röm. Verf. I. S. 490. Not. 1.

Zweite Periode.

Die Zeit der Quäſtiones Perpetuä.

Einleitung.

Wenn wir geſehen haben, wie in der erſten Periode die Entwicklung des geſammten Criminalproceſſes bei weitem weniger auf dem Wege der Geſetzgebung als vielmehr durch ſtillſchweigende Gewohnheit und Volksſitte erfolgte, ſo tritt für diejenige Zeit, welche wir jetzt zu betrachten haben, das entgegengeſetzte Verhältniß ein. Gerade für den Criminalproceß nämlich erſcheint von nun an mehr als für irgend einen andern Zweig der Rechtsbildung die Legislation ſelbſt thätig, und in dem Laufe von etwa 120 Jahren, worauf die gegenwärtige Periode ſich beſchränken läßt, geſchah hier durch ſie zugleich mehr als in allen übrigen Zeiten des römiſchen Staats zuſammengenommen. Dieſe Thätigkeit hätte nun freilich ſehr leicht verderblich werden können, wenn man weniger an eine naturgemäße Fortbildung der bisherigen Anſichten als an erfinderiſche Verſuche neuer Einrichtungen gedacht hätte; allein dieſes war keineswegs der Fall, und ſämmtliche Geſetze dieſer Periode erſcheinen vielmehr nur als organiſche Produkte des ganzen damaligen und früheren Rechtslebens. Schon

oben nämlich iſt bemerkt worden [1]), wie, bei der Unbehülflichkeit der eigentlichen Comitialgerichte, die Anordnung von Quäſtionen für einzelne Fälle immer häufiger wurde, und bei der wachſenden Bevölkerung und ſteigenden Zahl der Verbrechen nothwendig werden mußte. Nichts natürlicher daher, als daß man zuletzt auf den Gedanken verfiel, wenigſtens hinſichtlich derjenigen Verbrechen, welche ſich am häufigſten wiederholten, die bisherigen Quäſtionen in ſtändige Gerichte zu verwandeln, und während früher dieſelben für jeden vorkommenden Fall ſpeciell beſtellt worden waren, ſie von nun an gleich für das ganze Jahr, und ſomit gleichmäßig für alle Zukunft anzuordnen. Zunächſt geſchah dieſes in Beziehung auf das crimen repetundarum, wo, auf Vorſchlag des Volkstribunen L. Piſo, durch die lex Calpurnia vom J. 605 die erſte ſtändige oder, wie man ſie nannte, die erſte Quäſtio Perpetua [2]) errichtet wurde [3]). Allein die hierin liegende Neuerung mochte anfangs ziemlich unbedeutend erſcheinen; oder richtiger, es wurde dieſelbe als eine ſo nahe liegende und naturgemäße Modification der bisherigen Einrichtung betrachtet [4]), daß es ſich begreift, warum von der Mehrzahl der Geſchichtsſchreiber jener Zeit die ganze Veränderung geradezu mit Stillſchweigen übergangen wird [5]). Erſt ſpäterhin, nachdem allmählig für faſt alle Verbrechen ſolche ſtändige Quäſtionen eingeführt worden waren, erhielt die Sache eine eigentliche

---

1) Vergl. I. Abth. I. Kap. V. Not. 56.

2) Daß der Ausdruck quaestio perpetua, eben ſo wie edictum perpetuum im Gegenſatze von edictum temporarium, nichts weiter bedeutet als quaestio annua gegenüber von quaestio temporaria, iſt ſchon wiederholt bemerkt worden. Vgl. Averanius Interprett. I. 6, 26. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 154. Hugo Rechtsgeſch. (11. Aufl.) S. 416. Not. 2. Roßhirt im N. Archiv d. Crim. R. XI. S. 394.

3) Cicero Brut. c. 27. de offic. II. 21. in Verr. III. 84. IV. 25. Schol. Bobiens. ed. Orelli p. 233.

4) Vgl. Varro de ling. lat. V. 14, 81. ed. Mueller p. 32. Quaestores a quaerendo, qui conquirerent maleficia .... ab his postea, qui quaestionum iudicia exercent, quaestores dicti.

5) Burckhardt Criminalgerichtsb. S. 20.

Bedeutung, und zwar in dem Grade, daß jetzt faſt alle übrigen Gerichte von dieſen Quäſtiones Perpetuä verdrängt wurden, und überhaupt der geſammte bisherige Criminalproceß dadurch eine völlige Umgeſtaltung erfuhr.

Der ruhige Entwicklungsgang dieſes Verhältniſſes wurde jedoch durch die politiſchen Ereigniſſe jener Zeit, und namentlich durch die inneren Kriege während der zweiten Hälfte des ſiebenten Jahrhunderts, gar bald wieder unterbrochen. Denn wie viel immerhin im Laufe jener achtundfünfzig Jahre, welche zwiſchen Erlaſſung der lex Calpurnia und dem Ausbruche des Bundesgenoſſenkriegs in der Mitte liegen, für eine zeitgemäße Weiterbildung des Criminalproceſſes von Seiten der Legislation geſchehen war, ſo wurde doch gerade durch den Ausbruch dieſes Kriegs, und noch mehr durch die Stürme des faſt unmittelbar ſich daran anſchließenden Bürgerkriegs, jeder fernere Fortſchritt auf längere Zeit gehemmt. Ja ſelbſt die Früchte des bereits Errungenen gingen jetzt großen Theils wieder verloren, indem ſowohl das Anſehen der Geſetze als die Thätigkeit der Gerichte nicht blos faktiſch, ſondern, was wenigſtens die Dauer des Bundesgenoſſenkriegs betrifft, ſogar rechtlich ſuspendirt wurde[6]). Erſt von L. Sulla, dem Beendiger dieſer Kriege, wurde der zerriſſene Faden neuerdings aufgegriffen, und, gleich wie in Beziehung auf alle übrigen Zweige der Staatsverfaſſung, auch hinſichtlich des Criminalproceſſes eine umfaſſende und planmäßige Reform in der Art vorgenommen, daß derſelbe mit Recht als der eigentliche Begründer des ganzen ſpäteren Proceſſes, ſo wie dieſer bis zum Untergange der Republik und ſelbſt noch im Anfange der Kaiſerregierung be-

6) Asconius in Cic. pro Cornel. p. 73... tunc senatus decrevit, ne iudicia, tum tumultus Italicus esset, exercerentur. (Jedoch darf man nicht überſehen, daß dieſer Senatsbeſchluß keineswegs auf alle Gerichte, ſondern blos auf diejenigen ſich bezog, welche ex lege Varia maiestatis gehalten werden ſollten.) Ueber eine ganz ähnliche Verordnung aus der neueſten Zeit vergl. Meine Darſtellung des Rechtszuſtandes in Griechenland. S. 162.

ſtanden hat, angeſehen werden kann [7]). Denn wenn es auch zweifelhaft ſein ſollte, daß gerade in dieſer Hinſicht beſonders viel neue Geſetze von Sulla erlaſſen worden ſind [8]), ſo iſt es doch jedenfalls nicht zu beſtreiten, daß einige der bedeutendſten Lücken von ihm ausgefüllt wurden, noch bei weitem weniger aber, daß er durch Wiederbelebung und theilweiſe Modification der früheren Geſetze ſich die größten Verdienſte erwarb, und ſchon deshalb als der wahre Regenerator dieſes Theils der Rechtspflege gelten muß [9]).

So ſehr man ſich jedoch ſeit Erlaſſung der lex Calpurnia für Vervollkommnung des Criminalproceſſes bemühte, und ſo hoch wir insbeſondere die desfallſigen Leiſtungen von Sulla anzuſchlagen haben, ſo ſcheint es doch weder ihm noch ſeinen Vorgängern jemals eingefallen zu ſein, eine allgemeine, das geſammte Verfahren gleichmäßig umfaſſende Vorſchrift, ein eigentliches Proceßgeſetzbuch in unſerem heutigen Sinne, zu erlaſſen [10]). Sondern alles, was in dieſer Beziehung geſchah, beſchränkte ſich, nach dem Vorgange der genannten lex Calpurnia immer blos darauf, daß man, ſo wie es das jedesmalige Bedürfniß erforderte, bald hinſichtlich des einen bald hinſichtlich des anderen Verbrechens, eine ſpecielle Ler erließ, und darin denn eines Theils den Begriff und die Strafe dieſes Verbrechens, anderen Theils die Errichtung einer beſonderen Quäſtio Perpetua und das dabei einzuhaltende Verfahren vorſchrieb. Jedes derartige Geſetz bezog ſich nun aber ausſchließlich nur auf dasjenige Verbrechen und auf diejenige Quäſtio, wofür es gerade erlaſſen worden war: und als daher im Laufe der Zeit immer mehr ſolche Geſetze erſchienen, und in Folge

---

7) Zachariä Cornelius Sulla. II. S. 149 ff.

8) Vergl. Ferratius Epist. I. 15. Venet. 1738. p. 65. 66.

9) L. 2. §. 32. D. de orig. iur. Valer. Max. VII. 5, 5. Vgl. Van der Hoop de iis qui antiq. apud Rom. de crim. iudic. in Meerman thes. Suppl. p. 625—627.

10) Von Sulla glaubt jedoch Zachariä a. a. O. II. S. 156 ff. etwas der Art behaupten zu müſſen.

davon auch immer mehr Quäſtiones Perpetuä errichtet wurden, zerfiel eigentlich der ganze Criminalproceß in eben ſo viel einzelne Proceßordnungen, welche weder äußerlich noch innerlich in einem nothwendigen Zuſammenhange mit einander ſtanden [11]). Eben wegen dieſes Verhältniſſes würde es nun aber nothwendig ſein, unſere ganze nachfolgende Darſtellung in die Schilderung dieſer einzelnen Proceßordnungen und der in ihnen enthaltenen ſpeciellen Verfahrungsarten aufzulöſen. Allein bei der Dürftigkeit unſerer Quellen müſſen wir auf eine ſolche Behandlungsweiſe verzichten, und unſere Aufgabe kann nur darin beſtehen, aus den zerſtreuten Nachrichten über die einzelnen Quäſtionen ein gemeinſames Bild für den damaligen Proceß überhaupt zu gewinnen. Dabei iſt es nun freilich ſchwer, das Gemeinſame von dem Beſonderen überall gehörig zu trennen, und nur zu leicht kann man in den Fehler verfallen, eine Beſtimmung, welche urſprünglich blos der einen oder der anderen Quäſtio angehörte, als allgemeine Vorſchrift des geſammten Verfahrens aufzufaſſen. Dieſes gilt insbeſondere von gewiſſen Quäſtionen, welche, wie namentlich die über das crimen repetundarum [12]), und ſpäterhin die über das crimen maiestatis [13]) und adulterii [14]) ſo viel Eigenthümliches hatten, daß ein Rückſchluß von ihnen auf den gewöhnlichen Proceß immer als ſehr gewagt, und oft ſogar als geradezu verkehrt betrachtet werden muß. Allein abgeſehen von dieſen Ausnahmen ſcheint doch die Verſchiedenheit zwiſchen den übrigen Quäſtionen nicht von der Art geweſen zu ſein, daß ſie nicht wenigſtens in den Hauptzügen mit einander übereingeſtimmt hätten: und gerade

---

11) Sigonius de iudic. II. 26. Ayrault Ordre et formal. p. 182. 183. Hugo Rechtsgeſch. S. 700. Burckhardt Criminalgerichtsb. S. 23. Reßhirt im R. Archiv. XI. S. 376—380.

12) Sigonius de iudic. II. 27. Klenze Fragm. leg. Servil. repetund. Berol. 1825.

13) Sigonius de iudic. II. 29.

14) Brissonius ad L. Iul. de adulter. in Oper. minor. ed. Trekell p. 177—226. Hoffmann ad L. Iul. de adulter. coercend. in Fellenberg Iurispr. antiq. T. I. p. 107—302.

jedoch die mancherlei anderen Erklärungen betrifft, welche man hier der Reihe nach verſucht hat[54]), ſo ſind dieſe ohne Ausnahme ſo durchaus unhaltbar und willkührlich, daß es nicht einmal der Mühe lohnt, ſie einzeln zu erwähnen. Aber auch ſelbſt die neueſte Anſicht, wonach die lex Duilia gleich von vorn herein ſich gar nicht auf die Dictatur erſtreckt haben ſoll, ſei es daß man dieſe ſtillſchweigend immer als verfaſſungsmäßige Ausnahme betrachtete[55]), oder daß man die ganze Ler, ihrem ſtrengen Wortlaute nach, blos auf diejenigen Magiſtrate bezog, welche durch Creation, nicht aber auf diejenigen, welche, wie der Dictator, durch Diction beſtellt wurden[56]), ſelbſt dieſe Anſicht halte ich für etwas gezwungen, und ich kann derſelben um ſo weniger beipflichten, als gerade die Hauptſchwierigkeit, welche in der Angabe des Feſtus gegenüber von den ſonſtigen Nachrichten liegt, dadurch gar nicht beſeitigt wird. Bei weitem einleuchtender und natürlicher ſcheint mir folgende Erklärung. Die lex Duilia ſollte, nach der urſprünglichen Idee, allerdings in Beziehung auf alle Magiſtrate, mithin namentlich auch hinſichtlich des Dictators, ein Provocationsrecht einführen: und es läßt ſich dieſe Neuerung als Folge eines gewiſſen Freiheitsſchwindels, hervorgegangen aus den damaligen beſonderen Verhältniſſen, wo gerade unmittelbar vorher die Herrſchaft der Decemvirn geſtürzt worden war, und die Plebejer durch eine abermalige Seceſſion alle ihre Forderungen durchgeſetzt hatten, gewiß recht gut begreifen. Allein dieſe Zeit der Aufregung ging vorüber, und damit auch ihre Wirkung. Man überzeugte ſich bald, daß die Dictatur, ſollte ſie nicht ihre ganze Bedeutung verlieren, in jeder Hinſicht ungeſchmälert bleiben, und daher namentlich

---

pro atrocitate vindicandam, quantum animi, haberent. opus esse non forti solum viro, sed etiam libero exsolutoque legum vinculis. Itaque se dictatorem L. Quinctium dicturum.

54) Vgl. Drakenborch ad Livium IV. 13.

55) Wachsmuth Geſch. d. röm. Staats. S. 366.

56) Huschke Comment. in Auctor. de magistr. p. 26—32.

auch der Grundſatz der Nichtprovocabilität ihr erhalten werden müſſe: eben auf dieſe Weiſe aber kam es, daß jene Lex ſchon ſehr bald nach ihrem Erſcheinen wieder in Vergeſſenheit gerieth, und die Dictatur — obgleich die Lex niemals ausdrücklich aufgehoben ward, und ſomit rechtlich im Grunde fortwährend in Kraft blieb — nach wie vor als der Provocation nicht unterworfen angeſehen wurde [57]). Damit ſcheint ſich denn nun auch die Stelle des Feſtus ſehr leicht zu erklären, und zwar ſo, daß dieſelbe eben nur das eigentlich geſchriebene Recht, d. h. gerade die angeführte lex Duilia im Auge hatte, und hiernach dann einen Unterſchied zwiſchen der Zeit vor derſelben, wo keine Provocation geſtattet war, und der Zeit nachher, wo eine ſolche allerdings vorkommen ſollte, machte, auf das wirklich beſtehende Recht aber keine weitere Rückſicht nahm. Denn daß in der That auch ſpäterhin, und zwar nicht blos unmittelbar, ſondern längere Zeit nach jener lex Duilia, und ſelbſt bis zum Untergange der Republik, faktiſch die Dictatur keineswegs, wie man zur Erklärung der Nachricht des Feſtus gewöhnlich annimmt [58]), der Provocation unterworfen war, ſondern daß vielmehr fortwährend die Ausſprüche des Dictators für improvocabel angeſehen worden ſind, leidet gewiß keinen Zweifel. Das einzige Beiſpiel nämlich, welches man zur Rechtfertigung der entgegengeſetzten Meinung, und damit zugleich zur Vertheidigung des Feſtus anführt, iſt das Verfahren gegen Q. Fabius [59]). Allein dieſer Fall beweiſt offenbar das Gegentheil. Der Vater des Angeklagten, M. Fabius, ſagt nämlich ausdrücklich: Videro, ces-

---

57) Daß hiebei auch der Umſtand mitgewirkt haben mag, daß die Geſetzesworte ſelbſt, nach einer ſtreng grammatiſchen Interpretation, nicht einmal auf die Dictatur ſich bezogen, und daher etwaige Einwendungen für Aufrechthaltung des Geſetzes ſchon durch dieſen formellen Grund beſeitigt werden konnten, gebe ich gern zu, und trete daher wenigſtens in ſo fern der Erklärung von Huſchke l. c. vollkommen bei.

58) Niebuhr Röm. Geſch. I. S. 591. Huſchke l. c. p. 33.

59) Livius VIII. 33—35. Valer. Max. II. 7, 8. Dio Cass. Fragm. Vatican. 32. 33.

surusne provocationi sis, cui rex Romanus Tullus Hostilius cessit [60]), und giebt eben damit zu verſtehen, daß der Dictator nicht gezwungen werden konnte, der eingelegten Provocation ſich zu unterwerfen, ſondern daß es vielmehr von ſeiner Willkühr abhing, ob er dieſes thun wollte oder nicht: der endliche Ausgang des Proceſſes ſelbſt aber zeigt, daß der frühere Beſchluß gegen Q. Fabius nicht durch das Volk, ſondern gerade durch den Dictator, und zwar, wie ganz beſonders hervorgehoben wird, nur durch die Bitten des Volks bewogen, zurückgenommen wurde [61]). Wenn nun aber hieraus folgt, daß ſelbſt in dieſem einzigen für die Provocabilität der Ausſprüche des Dictators angeführten Beiſpiele keineswegs eine eigentliche Provocation Statt fand, ſo bleibt jetzt auch nichts weiter übrig, als die ganze Nachricht des Feſtus entweder, wofür jedoch gewiß jeder Grund fehlt, für geradezu falſch zu erklären, oder aber dieſelbe in der angegebenen Weiſe, von dem geſchriebenen Rechte im Gegenſatze zu dem faktiſch beſtehenden, aufzufaſſen.

Was die Behörde betrifft, an welche die Provocation gebracht werden mußte, ſo wurde ſchon oben bemerkt und bisher immer ſtillſchweigend angenommen, daß dieſes im Allgemeinen die Volkscomitien geweſen ſind. Allein welche Art dieſer Comitien ſind es geweſen, die Curien, Tribus oder Centurien? Nach Niebuhr ſoll hier abermals zwiſchen Patriciern und Plebejern zu unterſcheiden ſein, und zwar ſo, daß, wenigſtens in der früheren Zeit, die Provocation der erſten an die Curien, die der zweiten an die Tribus gegangen wäre [62]). Allein von einer ſolchen Unterſcheidung findet ſich in unſeren Quellen nicht die geringſte Spur, und dieſelbe muß daher eben ſo wie alle übrigen in dieſer Lehre von der Verſchiedenheit

60) Livius VIII. 33.
61) Livius VIII. 35. Valer. Max. II. 7, 8. Dio Cass. Fragm. Vatican. 33.
62) Niebuhr Röm. Geſch. I. 557. S. auch Burckhardt Criminalgerichtsb. S. 5. Walter Rechtsgeſch. S. 83. 854.

der Stände hergenommenen Behauptungen verworfen werden[63]). Dagegen sind aber freilich unsere Nachrichten hier so dürftig, daß es schwer hält, die aufgeworfene Frage mit Sicherheit zu beantworten. Daß in den ältesten Zeiten, und namentlich vor Servius Tullius, weil es noch überhaupt keine anderen Comitien gab, die Provocation, wie z. B. in dem Falle des Horatius, nur an die Curien gehen konnte, versteht sich von selbst: späterhin aber, und insbesondere seit Einführung der Republik, weil jetzt die Centurien als die höchste Criminalbehörde erschienen[64]), unterliegt es eben so wenig einem Zweifel, daß von nun an sie es gewesen sind, welche hier als ausschließlich competent betrachtet werden müssen[65]). Als dagegen im Laufe der Zeit selbst die Tributcomitien eine sehr weit gehende Strafgewalt erhalten hatten, ist es gewiß, daß sie, so wie überhaupt hinsichtlich der Criminaljurisdiction, auch in Ansehung der Provocation mit den Centurien concurrirten, und blos das ist zweifelhaft, wie bei einer solchen Concurrenz die Zuständigkeit beider gegen einander abgegränzt war. Nach der gewöhnlichen Meinung, wonach überhaupt blos die Centuriatcomitien über eigentliche Capitalsachen, die Tributcomitien ausschließlich über Geldstrafen erkannt hätten[66]), soll diese nämliche Distinction auch in Beziehung auf die Provocation gegolten haben[67]). Allein da wir oben gesehen haben[68]), daß diese Unterscheidung keineswegs richtig ist, sondern die Competenz der Tribus gegenüber der Centurien von einer ganz anderen Seite her bestimmt werden muß, so ist auch hier dasselbe zu wiederholen, und daher denn selbst die Provocationszuständigkeit dieser Comitien nicht nach der gewöhnlichen

63) Wachsmuth Gesch. d. röm. Staats. S. 251. Göttling Röm. Staatsverf. S. 276.

64) S. oben Abth. I. Kap. III. Not. 23.

65) Göttling Röm. Staatsverf. S. 274.

66) S. oben Abth. I. Kap. III. Not. 24.

67) Conradi Ius provoc. §. 28. Vgl. auch Hüllmann Ius Pontific. S. 105—107. Huschke in kritisch. Jahrb. für deutsch. Rechtsw. J. 1837. S. 414.

Anſicht, mit Rückſicht auf die Art der Strafe, ſondern vielmehr nach Maaßgabe unſerer früheren Erörterungen feſtzuſetzen.

Was endlich das Verfahren betrifft, welches im Falle einer eingelegten Provocation beobachtet wurde, ſo wiſſen wir hierüber blos ſo viel, daß dieſe Einlegung ſelbſt noch ohne irgend eine weitere Formalität durch die bloſe Erklärung: provoco! zu erfolgen pflegte[69]), und daß das Recht hiezu bis zu dem letzten Augenblicke der Urtheilsvollziehung freiſtand[70]). Was dagegen den Proceßgang ſelbſt betrifft, ſo haben wir hierüber durchaus keine näheren Angaben. Allein gewiß leidet es keinen Zweifel, daß hier ſchlechthin dieſelben Regeln und Formen eingehalten worden ſind, welche in Anſehung aller übrigen Comitialgerichte anerkannt waren, und die Schilderung, welche wir im vorigen Kapitel von dieſen letzteren gegeben haben, kann ſomit zugleich als eine Darſtellung des Provocationsproceſſes gelten. Nur die Bemerkung ließe ſich noch machen, daß wohl in der Regel dieſelbe Behörde, gegen deren Urtheil provocirt wurde, in dem Provocationsverfahren ſelbſt als Vertheidiger ihres Ausſpruchs, und demnach als Ankläger des Provocanten aufzutreten pflegte: wenigſtens ſcheint dieſes von den Duumvirn entſchieden zu ſein[71]).

---

68) S. Abth. I. Kap. III. Not. 25—31.

69) Briſſonius de formul. V. 177. Conradi Ius provoc. §. 27.

70) Conradi Ius provoc. §. 26.

71) Dafür ſprechen die Worte: si vincent, Livius I. 26. Vgl. Rubino Röm. Verf. I. S. 490. Not. 1.

Zweite Periode.

Die Zeit der Quäſtiones Perpetuä.

Einleitung.

Wenn wir geſehen haben, wie in der erſten Periode die Entwicklung des geſammten Criminalproceſſes bei weitem weniger auf dem Wege der Geſetzgebung als vielmehr durch ſtillſchweigende Gewohnheit und Volksſitte erfolgte, ſo tritt für diejenige Zeit, welche wir jetzt zu betrachten haben, das entgegengeſetzte Verhältniß ein. Gerade für den Criminalproceß nämlich erſcheint von nun an mehr als für irgend einen andern Zweig der Rechtsbildung die Legislation ſelbſt thätig, und in dem Laufe von etwa 120 Jahren, worauf die gegenwärtige Periode ſich beſchränken läßt, geſchah hier durch ſie ungleich mehr als in allen übrigen Zeiten des römiſchen Staats zuſammengenommen. Dieſe Thätigkeit hätte nun freilich ſehr leicht verderblich werden können, wenn man weniger an eine naturgemäße Fortbildung der bisherigen Anſichten als an erfinderiſche Verſuche neuer Einrichtungen gedacht hätte; allein dieſes war keineswegs der Fall, und ſämmtliche Geſetze dieſer Periode erſcheinen vielmehr nur als organiſche Produkte des ganzen damaligen und früheren Rechtslebens. Schon

oben nämlich iſt bemerkt worden [1]), wie, bei der Unbehülflichkeit der eigentlichen Comitialgerichte, die Anordnung von Quäſtionen für einzelne Fälle immer häufiger wurde, und bei der wachſenden Bevölkerung und ſteigenden Zahl der Verbrechen nothwendig werden mußte. Nichts natürlicher daher, als daß man zuletzt auf den Gedanken verfiel, wenigſtens hinſichtlich derjenigen Verbrechen, welche ſich am häufigſten wiederholten, die bisherigen Quäſtionen in ſtändige Gerichte zu verwandeln, und während früher dieſelben für jeden vorkommenden Fall ſpeciell beſtellt worden waren, ſie von nun an gleich für das ganze Jahr, und ſomit gleichmäßig für alle Zukunft anzuordnen. Zunächſt geſchah dieſes in Beziehung auf das crimen repetundarum, wo, auf Vorſchlag des Volkstribunen L. Piſo, durch die lex Calpurnia vom J. 605 die erſte ſtändige oder, wie man ſie nannte, die erſte Quäſtio Perpetua [2]) errichtet wurde [3]). Allein die hierin liegende Neuerung mochte anfangs ziemlich unbedeutend erſcheinen; oder richtiger, es wurde dieſelbe als eine ſo nahe liegende und naturgemäße Modification der bisherigen Einrichtung betrachtet [4]), daß es ſich begreift, warum von der Mehrzahl der Geſchichtsſchreiber jener Zeit die ganze Veränderung geradezu mit Stillſchweigen übergangen wird [5]). Erſt ſpäterhin, nachdem allmählig für faſt alle Verbrechen ſolche ſtändige Quäſtionen eingeführt worden waren, erhielt die Sache eine eigentliche

---

1) Per. I. Abth. I. Kap. V. Not. 56.

2) Daß der Ausdruck quaestio perpetua, eben ſo wie edictum perpetuum im Gegenſatze von edictum temporarium, nichts weiter bedeutet als quaestio annua gegenüber von quaestio temporaria, iſt ſchon wiederholt bemerkt worden. Vgl. Averanius Interprett. I. 6, 26. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 154. Hugo Rechtsgeſch. (11. Aufl.) S. 416. Not. 2. Roßhirt im N. Archiv d. Crim. R. XI. S. 394.

3) Cicero Brut. c. 27. de offic. II. 21. in Verr. III. 84. IV. 25. Schol. Bobiens. ed. Orelli p. 233.

4) Vgl. Varro de ling. lat. V. 14, 81. ed. Mueller p. 32. Quaestores a quaerendo, qui conquirerent maleficia .... ab his postea, qui quaestionum iudicia exercent, quaestores dicti.

5) Burckhardt Criminalgerichtsb. S. 20.

Bedeutung, und zwar in dem Grade, daß jetzt faſt alle übrigen Gerichte von dieſen Quäſtiones Perpetuä verdrängt wurden, und überhaupt der geſammte bisherige Criminalproceß dadurch eine völlige Umgeſtaltung erfuhr.

Der ruhige Entwicklungsgang dieſes Verhältniſſes wurde jedoch durch die politiſchen Ereigniſſe jener Zeit, und namentlich durch die inneren Kriege während der zweiten Hälfte des ſiebenten Jahrhunderts, gar bald wieder unterbrochen. Denn wie viel immerhin im Laufe jener achtundfünfzig Jahre, welche zwiſchen Erlaſſung der lex Calpurnia und dem Ausbruche des Bundesgenoſſenkriegs in der Mitte liegen, für eine zeitgemäße Weiterbildung des Criminalproceſſes von Seiten der Legislation geſchehen war, ſo wurde doch gerade durch den Ausbruch dieſes Kriegs, und noch mehr durch die Stürme des faſt unmittelbar ſich daran anſchließenden Bürgerkriegs, jeder fernere Fortſchritt auf längere Zeit gehemmt. Ja ſelbſt die Früchte des bereits Errungenen gingen jetzt großen Theils wieder verloren, indem ſowohl das Anſehen der Geſetze als die Thätigkeit der Gerichte nicht blos faktiſch, ſondern, was wenigſtens die Dauer des Bundesgenoſſenkriegs betrifft, ſogar rechtlich ſuspendirt wurde[6]). Erſt von L. Sulla, dem Beendiger dieſer Kriege, wurde der zerriſſene Faden neuerdings aufgegriffen, und, gleich wie in Beziehung auf alle übrigen Zweige der Staatsverfaſſung, auch hinſichtlich des Criminalproceſſes eine umfaſſende und planmäßige Reform in der Art vorgenommen, daß derſelbe mit Recht als der eigentliche Begründer des ganzen ſpäteren Proceſſes, ſo wie dieſer bis zum Untergange der Republik und ſelbſt noch im Anfange der Kaiſerregierung be-

---

6) Asconius in Cic. pro Cornel. p. 73... tunc senatus decrevit, ne iudicia, tum tumultus Italicus esset, exercerentur. (Jedoch darf man nicht überſehen, daß dieſer Senatsbeſchluß keineswegs auf alle Gerichte, ſondern blos auf diejenigen ſich bezog, welche ex lege Varia maiestatis gehalten werden ſollten.) Ueber eine ganz ähnliche Verordnung aus der neueſten Zeit vergl. Meine Darſtellung des Rechtszuſtandes in Griechenland. S. 162.

ſtanden hat, angeſehen werden kann [7]). Denn wenn es auch zweifelhaft ſein ſollte, daß gerade in dieſer Hinſicht beſonders viel neue Geſetze von Sulla erlaſſen worden ſind [8]), ſo iſt es doch jedenfalls nicht zu beſtreiten, daß einige der bedeutendſten Lücken von ihm ausgefüllt wurden, noch bei weitem weniger aber, daß er durch Wiederbelebung und theilweiſe Modification der früheren Geſetze ſich die größten Verdienſte erwarb, und ſchon deshalb als der wahre Regenerator dieſes Theils der Rechtspflege gelten muß [9]).

So ſehr man ſich jedoch ſeit Erlaſſung der lex Calpurnia für Vervollkommnung des Criminalproceſſes bemühte, und ſo hoch wir insbeſondere die desfallſigen Leiſtungen von Sulla anzuſchlagen haben, ſo ſcheint es doch weder ihm noch ſeinen Vorgängern jemals eingefallen zu ſein, eine allgemeine, das geſammte Verfahren gleichmäßig umfaſſende Vorſchrift, ein eigentliches Proceßgeſetzbuch in unſerem heutigen Sinne, zu erlaſſen [10]). Sondern alles, was in dieſer Beziehung geſchah, beſchränkte ſich, nach dem Vorgange der genannten lex Calpurnia immer blos darauf, daß man, ſo wie es das jedesmalige Bedürfniß erforderte, bald hinſichtlich des einen bald hinſichtlich des anderen Verbrechens, eine ſpecielle Ler erließ, und darin denn eines Theils den Begriff und die Strafe dieſes Verbrechens, anderen Theils die Errichtung einer beſonderen Quäſtio Perpetua und das dabei einzuhaltende Verfahren vorſchrieb. Jedes derartige Geſetz bezog ſich nun aber ausſchließlich nur auf dasjenige Verbrechen und auf diejenige Quäſtio, wofür es gerade erlaſſen worden war: und als daher im Laufe der Zeit immer mehr ſolche Geſetze erſchienen, und in Folge

---

7) Zachariä Cornelius Sulla. II. S. 149 ff.

8) Vergl. Ferratius Epist. I. 15. Venet. 1738. p. 65. 66.

9) L. 2. §. 32. D. de orig. iur. Valer. Max. VII. 5, 5. Vgl. Van der Hoop de iis qui antiq. apud Rom. de crim. iudic. in Meerman thes. Suppl. p. 625—627.

10) Von Sulla glaubt jedoch Zachariä a. a. O. II. S. 156 ff. etwas der Art behaupten zu müſſen.

davon auch immer mehr Quäſtiones Perpetuä errichtet wurden, zerfiel eigentlich der ganze Criminalproceß in eben ſo viel einzelne Proceßordnungen, welche weder äußerlich noch innerlich in einem nothwendigen Zuſammenhange mit einander ſtanden [11]). Eben wegen dieſes Verhältniſſes würde es nun aber nothwendig ſein, unſere ganze nachfolgende Darſtellung in die Schilderung dieſer einzelnen Proceßordnungen und der in ihnen enthaltenen ſpeciellen Verfahrungsarten aufzulöſen. Allein bei der Dürftigkeit unſerer Quellen müſſen wir auf eine ſolche Behandlungsweiſe verzichten, und unſere Aufgabe kann nur darin beſtehen, aus den zerſtreuten Nachrichten über die einzelnen Quäſtionen ein gemeinſames Bild für den damaligen Proceß überhaupt zu gewinnen. Dabei iſt es nun freilich ſchwer, das Gemeinſame von dem Beſonderen überall gehörig zu trennen, und nur zu leicht kann man in den Fehler verfallen, eine Beſtimmung, welche urſprünglich blos der einen oder der anderen Quäſtio angehörte, als allgemeine Vorſchrift des geſammten Verfahrens aufzufaſſen. Dieſes gilt insbeſondere von gewiſſen Quäſtionen, welche, wie namentlich die über das crimen repetundarum [12]), und ſpäterhin die über das crimen maiestatis [13]) und adulterii [14]) ſo viel Eigenthümliches hatten, daß ein Rückſchluß von ihnen auf den gewöhnlichen Proceß immer als ſehr gewagt, und oft ſogar als geradezu verkehrt betrachtet werden muß. Allein abgeſehen von dieſen Ausnahmen ſcheint doch die Verſchiedenheit zwiſchen den übrigen Quäſtionen nicht von der Art geweſen zu ſein, daß ſie nicht wenigſtens in den Hauptzügen mit einander übereingeſtimmt hätten: und gerade

---

11) Sigonius de iudic. II. 26. Ayrault Ordre et formal. p. 182. 183. Hugo Rechtsgeſch. S. 700. Burckhardt Criminalgerichtsb. S. 23. Roßhirt im N. Archiv. XI. S. 376—380.

12) Sigonius de iudic. II. 27. Klenze Fragm. leg. Servil. repetund. Berol. 1825.

13) Sigonius de iudic. II. 29.

14) Brissonius ad L. Iul. de adulter. in Oper. minor. ed. Trekell p. 177—226. Hoffmann ad L. Iul. de adulter. coercend. in Fellenberg Iurispr. antiq. T. I. p. 107—302.

auf Entdeckung dieſer Züge muß hier unſere vorzüglichſte Aufmerkſamkeit gerichtet ſein. Dazu kommt aber überdies, daß wenigſtens einige Geſetze ſich gar nicht auf einzelne Verbrechen und Quäſtionen bezogen, ſondern, als ſogenannte leges iudiciariae [15]), gewiſſe allgemeine Beſtimmungen für ſämmtliche Gerichte enthielten, ſo daß denn jedenfalls, ſo weit der Inhalt dieſer Geſetze geht, die Erreichung unſerer Aufgabe um ſo weniger Schwierigkeiten unterliegt. — Wenn jedoch wirklich die ganze nachfolgende Unterſuchung ſich darauf beſchränken wird und nothwendig darauf beſchränken muß, aus den erhaltenen Ueberlieferungen über das Verfahren in den einzelnen Quäſtionen ein gemeinſames Bild für das Verfahren in allen Quäſtionen überhaupt zuſammenzuſetzen, ſo können wir jetzt auch die Frage, wie groß die Zahl dieſer letzteren geweſen iſt [16]), völlig auf ſich beruhen laſſen. Blos die Bemerkung iſt für uns von Intereſſe, daß wohl ſchon vor Ausbruch des Bundesgenoſſenkriegs, auf jeden Fall aber ſeit der Dictatur Sulla's, für die unverhältnißmäßige Mehrzahl von Verbrechen ſolche Quäſtionen errichtet, und eben damit auch der Wirkungskreis aller übrigen Gerichte immer mehr und mehr beengt und endlich faſt ganz aufgehoben wurde.

Allein wie groß immerhin die Wichtigkeit der Quäſtiones Perpetuä erſcheint, ſo darf man doch nicht überſehen, daß die ganze Veränderung hier bei weitem mehr in der Form als in der Sache ſelbſt lag. Eben ſo nämlich, wie in der erſten Periode, galt auch jetzt noch das Volk und ſeine Comitialgerichte als die allein regelmäßige Behörde zur Ausübung der Criminaljuſtiz; und dieſe Anſicht wurde ſogar noch durch eine lex Sempronia [17]) neuerdings und auf das beſtimmteſte einge-

---

15) Klenze Lehrb. d. Geſch. d. R. R. Berlin 1835. S. 31—33.

16) Vgl. hierüber Gruchius de comit. I. 2. in Graevii thes. I. p. 550—552. Ferratius Epist. I. 15. p. 65—69. Madihn Vicissitt. cognit. crim. p. 40. Zachariä a. a. O. II. S. 152. 153.

17) Cicero pro Rabir. c. 4. in Catilin. IV. 5. Schol. Am-

ſchärft. Die Quäſtiones Perpetuä dagegen waren, eben ſo wie die früheren Quäſtionen für einzelne Fälle, bloſe Commiſſionen, um im Namen und anſtatt des Volks Criminalurtheile zu ſprechen, und ſo wie dieſe keine urſprüngliche, ſondern nur eine übertragene Jurisdiction ausgeübt hatten, ſo war daſſelbe auch bei ihnen der Fall. Ihre ganze Machtvollkommenheit beruhte, gleich den Quäſtionen der erſten Periode, auf dem beſonderen Auftrage des Volks, wodurch ſie überhaupt ihre Entſtehung erhalten hatten, und der Unterſchied zwiſchen der jetzigen und früheren Zeit beſtand blos darin, daß ſonſt dieſer Auftrag für jeden einzelnen Fall ſpeciell ertheilt wurde, jetzt aber generell für alle Zukunft [18]).

Ueberdies aber dauerte auch während dieſer ganzen Periode die alte Comitialgerichtsbarkeit ſelbſt fort; und zwar anfangs, ſo lange die Zahl der Quäſtiones Perpetuä noch unbedeutend war, faſt ganz in der bisherigen Ausdehnung, ſpäterhin jedoch, nachdem dieſe Zahl ſich immer mehr und mehr vergrößert hatte, nur noch in ſehr beſchränktem Umfange [19]). Beide, Comitien und Quäſtionen, ſtanden in der That in dem Verhältniſſe einer wechſelſeitigen Ergänzung zu einander, und ſo wie daher der Geſchäftskreis der einen ſich erweiterte, mußte der der anderen ſich verengern. Allein nicht blos die Comitialgerichte gingen aus der vorigen Periode in die gegenwärtige über, ſondern eben ſo die meiſten übrigen Gerichte, namentlich des Senats, der Pontifices und der Hausväter, wenn auch allerdings in mehr oder weniger veränderter Form und Bedeutung. Ja ſogar die alten Quäſtiones Extraordinariä, als ſpecielle Commiſſionen der Comitien oder des Senats, wurden noch jetzt, wenn auch, im Verhältniſſe der größeren

---

bros. ed. Orelli p. 370. Schol. Gronov. ed. Orelli p. 412. Plutarch. C. Graech. c. 4. Vgl. E. A. I. Ahrens Oratio IV in Catilinam. Coburg. 1832. p. 214—216.

18) Vgl. Roßhirt im R. Archiv XI. S. 374. 394.

19) Roßhirt a. a. O. S. 395—399.

ränktheit der Comitial- und Senatsgerichtsbarkeit ſelbſt,
r ſeltener angeordnet.

Dagegen traten aber von nun an andere Gerichte, die der
prätoren oder Proconſuln in den Provinzen hervor, welche
den Gerichten in Rom vielfach verſchieden waren, und
che unſere Aufmerkſamkeit um ſo mehr verdienen, weil die
äteren Veränderungen, welche das geſammte Gerichtsweſen
nter der Kaiſerregierung erfuhr, gerade aus ihnen ſich vor-
ugsweiſe entwickelt haben. Zwar finden wir auch ſchon gegen
das Ende der vorigen Periode, gleich mit dem Entſtehen der
erſten römiſchen Provinzen, Spuren dieſer Provincialgerichte.
Allein ihre weitere Ausbildung erhielten ſie doch erſt in der
gegenwärtigen Zeit, nachdem ſowohl die Zahl der Provinzen
überhaupt ſich mehr erweitert [20]), als ihre innere Organiſation
ſich feſter begründet hatte, und die Darſtellung der hier gel-
tenden Grundſätze blieb daher am zweckmäßigſten bis jetzt
ausgeſetzt.

Ganz daſſelbe gilt von den Municipalgerichten in Italien.
Auch dieſe nämlich kommen ſchon in der erſten Periode, gegen-
über von den Gerichten in Rom ſelbſt, vor [21]). Allein da faſt
alle unſere Nachrichten, oder doch jedenfalls die wichtigſten
derſelben erſt auf die gegenwärtige Zeit ſich beziehen, zugleich
aber auch kaum eine weſentliche Verſchiedenheit in dieſer Be-
ziehung zwiſchen der früheren und gegenwärtigen Periode
Statt gefunden zu haben ſcheint: ſo mußte auch dieſer Gegen-
ſtand einſtweilen übergangen werden, um erſt jetzt, durch
gleichzeitige Benutzung aller uns überhaupt zu Gebote ſtehen-
den Quellen, wenigſtens ein allgemeines, wenn auch ein
ſchwaches und unſicheres, Bild hievon entwerfen zu können.
Denn das muß gleich von vorn herein bemerkt werden, daß in
der That kein Theil des römiſchen Criminalproceſſes in dem

20) Velleius Paterc. II. 38. 39.
21) Per. I. Abth. I. Kap. IV. Not. 30.

Grade dunkel und faſt völlig unbekannt für uns iſt, als gerade das Verfahren in den Municipien; und doch würde die genauere Einſicht in dieſes Verfahren, ſowie in alle übrigen Verhältniſſe der Municipien gewiß ein Intereſſe darbieten, wie kaum ein anderer Theil der römiſchen Geſchichte[22]).

22) Noch faſt am wichtigſten in dieſer Beziehung, namentlich hinſichtlich des Criminalproceſſes, iſt die Tabula Heracleenſis (lex Iulia municipalis). Was dagegen die Lex Galliä Cisalpinä (lex Rubria) betrifft, welche für das Civilverfahren in den Municipien ſo bedeutende Aufſchlüſſe giebt, ſo iſt dieſe hier für uns ohne allen Werth.

Erſte Abtheilung.

Gerichtsverfaſſung.

Erſte Unterabtheilung.

Gerichtsverfaſſung in Rom.

Erſtes Kapitel.

Gerichtsbarkeit der Prätoren in den Quäſtiones Perpetuä.

Bevor wir uns zur Betrachtung der einzelnen Gerichte in Rom und namentlich der Quäſtiones Perpetuä wenden, iſt zunächſt die Frage zu berühren, wie weit dieſelben ihre Jurisdiction erſtreckt haben, ob blos auf den Umkreis der Stadt, oder über denſelben hinaus. In dieſer Beziehung ſind jedoch unſere Nachrichten äußerſt dürftig. Blos von einer Quäſtio Perpetua, von der quaestio de sicariis, wird uns geſagt, daß auch diejenigen Verbrechen, aber auch ſchlechthin nur diejenigen, welche, abgeſehen von den in Rom ſelbſt vorgefallenen, im Umkreiſe von tauſend Schritten, oder im Umkreiſe einer römiſchen Meile um die Stadt verübt würden, zur Competenz dieſer Quäſtio gezählt werden ſollten [1]). Da übrigens gewiß

---

1) Collat. legg. Mos. et Rom. I. 3, 1. Capite primo legis Corneliae de sicariis cavetur, ut is praetor iudexve quaestionis, cui

kein Grund vorhanden iſt, warum jene Beſtimmung ausſchließlich von der quaestio de sicariis gegolten haben ſollte, überdies aber nicht nur, wie bereits in der vorhergehenden Periode bemerkt wurde, ſelbſt die Provocationsbefugniß, ſondern eben ſo die Gerichtsbarkeit des Prätor Urbanus, gerade auf dieſelbe Gränze beſchränkt war [2]), ſo muß man offenbar annehmen, daß die Regel eine allgemeinere Bedeutung hatte, und daher, abgeſehen von einigen beſonderen Verbrechen, wie z. B. namentlich dem crimen repetundarum, überhaupt bei allen Quäſtiones Perpetuä ganz in der nämlichen Weiſe zur Anwendung gebracht wurde [2a]). Allein freilich ſcheint dieſe Regel auch wieder einige Ausnahmen erlitten zu haben [3]). Davon abgeſehen aber iſt wenigſtens als Grundſatz feſtzuhalten, daß alle unerlaubten Handlungen, welche außerhalb jener ſtädtiſchen Bannmeile begangen wurden, entweder vor den übrigen Gerichten in Rom, insbeſondere vor den Comitien ſelbſt, oder vor den auswärtigen Gerichten, ſei es in Italien oder in den Provinzen, verfolgt werden mußten.

Gehen wir jedoch zu den Quäſtiones Perpetuä ſelbſt über. Zum Begriffe einer jeden Quäſtio Perpetua gehörte zweierlei: ein Magiſtratus, welcher das ganze Gericht leitete, und eine gewiſſe Anzahl Richter, welche das Urtheil ſprachen; überdies aber wird auch bisweilen noch ein beſonderer Juder Quäſtionis genannt. Und eben damit ſind denn nun auch die Gegenſtände bezeichnet, worauf ſich unſere Unterſuchung hier zu erſtrecken hat.

Was zunächſt den Magiſtratus betrifft, welchem die geſammte Leitung der fraglichen Quäſtio zukam, ſo war dieſes grundſätzlich einer der Prätoren. Zwar finden wir dieſe Regel

---

orte obvenerit quaestio de sicariis eius quod in urbe Roma pro ius mille passus factum sit, uti quaerat cet. Vgl. L. 154. D. de verb. signif.

2) Gaius IV. 104.

2a) Zachariä Cornelius Sulla. II. S. 166. 167.

3) S. unten Unterabth. II. Kap. I. Not. 3.

nicht gerade durch eine allgemeine lex iudiciaria förmlich ausgeſprochen; allein beinahe durchgängig, wo von dem Vorſteher einer Quäſtio geredet wird, iſt es ein ſolcher Prätor [4]), und auch in den erhaltenen Fragmenten einzelner hierher gehöriger Leges iſt der Satz ſo beſtimmt anerkannt [5]), daß man in der That niemals an deſſen allgemeiner Richtigkeit gezweifelt hat [6]). Eben daher aber, weil die Quäſtiones Perpetuä von den Prätoren geleitet (präſidirt) wurden, war es nothwendig, daß ſeit Errichtung der erſteren auch die Zahl der letzteren vergrößert ward, und zwar um ſo mehr, je bedeutender eben die Ausdehnung wurde, welche jene allmählig erhielten. Zur Zeit der lex Calpurnia gab es bekanntlich ſechs Prätoren: zwei für die Civiljuſtiz, und vier für die neu erworbenen Provinzen Sicilien, Sardinien und die beiden Spanien. Und bei dieſer Zahl ließ man es auch anfangs bewenden: die einzige Neuerung, welche man hier vornahm, beſtand blos darin, daß die Prätoren nicht mehr, wie früher, gleich anfangs ſich in die Provinzen begaben, ſondern vielmehr, ſo wie dieſes die ſteigende Zahl der Quäſtionen nothwendig machte, während des erſten Jahrs ihrer Amtsführung als Vorſteher derſelben in Rom bleiben mußten, und erſt ſpäter als Proprätoren in die Provinzen gingen [6a]). Als dagegen unter Sulla die Quäſtionen überhaupt neu organiſirt wurden, fand auch eine Vermehrung der Prätoren Statt: ob jedoch dieſe Vermehrung in zwei oder vier beſtanden hat, iſt ſtreitig. Nach der Angabe des

---

4) Cicero in Verr. Act. prim. c. 8. ad Q. fratr. II. 3. de finib. II. 16. Plutarch. Pompei. c. 4. Cicer. c. 9. Asconius Arg. in Cic. pro Scaur. p. 19. Arg. in Cic. pro Cornel. p. 59. 62. Pseudo-Asconius Arg. in Cic. divinat p. 99.

5) Fragm. leg. Servil. c. 7. Collat. legg. Mos. et Rom. I. 3, 1.

6) Sigonius de iudic. II. 4. p. 756. Bach Histor. iurispr. Rom. p. 99. Walter Rechtsgeſch. S. 151. 861.

6a) Sigonius de iudic. II. 4. p. 757. Pighius Annal. I. p. 268. Lipsius Excurs. ad Tacit. Annal. I. 14. Bach Histor. iurispr. Rom. p. 80.

Pomponius ſoll das letzte der Fall geweſen ſein [7]), ſo daß denn von nun an ihre Geſammtzahl zehn betragen hätte [8]). Allein die Richtigkeit dieſer Angabe wird ſchon dadurch bedenklich, daß Cicero wiederholt bemerkt, bei Erörterung der Frage über ſeine Rückberufung hätten ſieben Prätoren für dieſelbe geſtimmt [9]), und blos ein einziger dagegen [10]); woraus alſo hervorzugehen ſcheint, daß es überhaupt damals nur acht Prätoren gegeben hat, und ſomit auch von Sulla ihre Zahl blos um zwei vermehrt worden iſt. Dieſe Anſicht wird aber noch mehr dadurch unterſtützt, daß Dio Caſſius ausdrücklich behauptet, erſt Julius Cäſar habe in Folge einer neuen Vermehrung ihre Zahl auf zehn gebracht [11]): und wenn man nun dieſe Nachricht mit der Bemerkung von Cicero zuſammenhält, ſo ſcheint kaum ein Zweifel übrig zu bleiben, daß hier die Angabe des Pomponius auf einem Irrthume beruhen muß [12]). Aber auch bei dieſer neuen Vermehrung auf zehn iſt man nicht ſtehen geblieben, ſondern von Cäſar ſelbſt wurde die Zahl ſpäterhin auf vierzehn und endlich auf ſechzehn gebracht [13]). Dagegen hat Auguſt dieſelbe anfangs wieder auf zehn reducirt, dann jedoch abermals auf ſechzehn erhöht, und zuletzt auf zwölf feſtgeſtellt [14]). Allein gerade wenn man dieſe ſpäteren Vermeh-

---

7) L. 2. §. 32. D. de orig. iur. Deinde Cornelius Sulla quaestiones publicas constituit ... et praetores quatuor adiecit.

8) Vgl. Gruchius de comit. I. 2. p. 552 — 554. Hotomanus de magistr. Rom. in Graevii thes. II. p. 1885. Muretus de orig. iur. in Otto thes. IV. p. 167. Ferratius Epist. I. 15. p. 69. 70.

9) Cicero pro Milon. c. 15. Orat. post redit. in Senat. c. 9.

10) Cicero pro Sext. c. 40. in Pison. c. 15. Schol. Bobiens. p. 288.

11) Dio Cass. XLII. 51. *ἵνα γὰρ πλείους αὐτῶν ἀμείψηται, στρατηγούς τε δέκα ἐς τὸ ἐπιὸν ἔτος ἀπέδειξεν.*

12) Pighius Annal. I. p. 267. Lipsius Excurs. ad Tacit. Annal. I. 14. Van der Hoop de iis qui antiq. apud Rom. de crim. iudic. in Meermann thes. Suppl. p. 627. 628. Bach Histor. iurispr. Rom. p. 80. Walter Rechtsgeſch. S. 151. Not. 45. Göttling Röm. Staatsverf. S. 466. 467.

13) Dio Cass. XLIII. 47. 49. 51. S. auch Sueton Iul. c. 41.

14) Velleius Paterc. II. 89. Dio Cass. LIII. 32. LVI. 25. Tacitus Annal. I. 14. Vgl. L. 2. §. 32. D. de orig. iur.

rungen betrachtet, ſcheint es auffallend, wie man in der früheren Zeit, und zwar namentlich ſeit Sulla, wo doch ſchon faſt alle Verbrechen an eigene Quäſtiones Perpetuä gewieſen worden waren, mit blos acht, oder vielmehr, wenn man den Prätor Urbanus und Peregrinus in Abzug bringt, ſogar mit ſechs Prätoren für die Criminaljuſtiz hat ausreichen können. Die natürlichſte Erklärung ſcheint die zu ſein, daß jetzt eben noch ein und derſelbe Prätor mehreren Quäſtionen zu präſidiren gehabt habe, und erſt in der Folge, nachdem die Zahl der Verbrechen ſich von Jahr zu Jahr mehrte, die Nothwendigkeit einer desfallſigen Theilung der Geſchäfte eingetreten ſei. Allein ſo nahe liegend und einleuchtend dieſe Erklärung ſein mag, ſo laſſen ſich doch durchaus keine poſitiven Beweiſe für dieſelbe beibringen [14a]), ſondern im Gegentheil wiſſen wir, daß bisweilen ſogar für eine und dieſelbe Quäſtio, wie namentlich, wenn auch nur vorübergehend, für die quaestio de sicariis zwei Prätoren beſtellt worden ſind [15]); die ganze Annahme aber iſt um ſo mehr zu verwerfen, weil, wie wir ſogleich ſehen werden,

---

In der ſpäteren Zeit trat hier völlige Willkühr ein. Dio Cass. LVIII. 20. LIX. 20.

14a) Als einen ſolchen poſitiven Beweis möchte man vielleicht anführen, daß Plutarch, bei Beſchreibung von Cicero's Thätigkeit als Prätor, zwei Criminalproceſſe erwähnt, in welchen dieſer das Präſidium geführt, und welche doch keineswegs daſſelbe Verbrechen, ſondern der eine vielmehr ein crimen repetundarum, der andere ein crimen peculatus zum Gegenſtand gehabt habe. Plutarch Cicer. c. 9. Allein abgeſehen davon, daß wenn Plutarch wirklich dergleichen ſagte, es ein offenbarer Irrthum ſein würde, indem es ja bekannt iſt, daß in demſelben Jahre, wo Cicero die quaestio de repetundis leitete, der quaestio peculatus von C. Orchinius präſidirt wurde, Cicero pro Cluent. c. 53., ſo findet ſich eine ſolche Angabe auch gar nicht in der fraglichen Stelle, ſondern blos in der lateiniſchen Ueberſetzung, während in dem Originale beide Verbrechen als κλοπή bezeichnet werden. Eben ſo unbeweiſend ſind hier die von Walter Rechtsgeſch. S. 862. Not. 76. angeführten Stellen. S. jedoch auch Manutius in Cic. pro Cael. c. 13. Drumann Röm. Geſch. II. S. 377.

15) Cicero pro Cluent. c. 53. Vgl. Sigonius de iudic. II. 4. p. 757. Gruchius de comit. I. 2. p. 550. Walter Rechtsgeſch. S. 862. Not. 78. S. jedoch auch Ferratius Epist. I. 7. Van der Hoop de iis qui antiq. apud Rom. de crim. indic. p. 629. Zachariä Cornelius Sulla. II. S. 153. Not. 225.

die hier eintretende Lücke auf andere Weiſe, durch die Judices Quäſtionum, ausgefüllt ward. Ganz daſſelbe gilt jedoch auch von der Behauptung, daß ſelbſt die Civilprätoren, der Prätor Urbanus und Peregrinus, mit Leitung einer Quäſtio Perpetua beauftragt worden ſeien [16]). Denn was den Prätor Urbanus angeht, ſo bezieht ſich gerade die einzige Stelle, welche man noch mit einigem Scheine hier anführen könnte [17]), gar nicht auf das Präſidium in einer Quäſtio Perpetua, ſondern blos auf den Fall einer Mulcta, und ſelbſt dieſes wird nur zu dem Zwecke erwähnt, um die Ungeſetzlichkeit eines ſolchen Verfahrens hervorzuheben. In Anſehung des Prätor Peregrinus aber beruft man ſich zwar auf eine Nachricht bei Aſconius [18]); allein daß auch ſie in keiner Art hierher gezogen werden darf, ſondern ſchlechthin nur von einer civilrechtlichen Verfolgung zu verſtehen iſt, hat namentlich Ferratius auf ſo überzeugende Weiſe dargethan [19]), daß jeder desfallſige Zweifel verſchwinden muß. Das Einzige, was man in dieſer Beziehung zugeben kann, beſchränkt ſich darauf, daß wohl hinſichtlich der quaestio de repetundis, aber auch dabei blos in den erſten Zeiten, dem Prätor Peregrinus die Leitung zugeſtanden hat, wogegen ſeit dem Erſcheinen der lex Servilia auch dieſe Befugniß hinwegfiel [20]), und ſomit denn überhaupt jeder Einfluß der Civilprätoren auf die Criminaljuſtiz aufhörte [21]).

Wie übrigens immer die Zahl der einzelnen Prätoren in den verſchiedenen Zeiten feſtgeſetzt war, ſo geſchah doch ihre

---

16) Sigonius de iudic. II. 4. p. 757. Gruchius de comit. I. 2. p. 553. Pighius Annal. I. p. 269. Adam Handb. d. röm. Alterth. I. S. 458.

17) Cicero in Verr. I. 60. Atque etiam iudicium in praetura publicum exercuit.

18) Asconius in Cic. orat. in tog. cand. p. 84. Deinde Graeci, qui spoliati erant, eduxerunt Antonium in ius ad M. Lucullum praetorem, qui ius inter peregrinos dicebat.

19) Ferratius Epist. II. 9. p. 109. 110. S. auch Holomanus de magistr. Rom. in Graevii thes. II. p. 1878. 85.

20) Klenze Fragm. leg. Servil. p. 27.

21) Vgl. Van der Hoop de iis qui antiq. apud Rom. de crim. iudic. p. 629. 630.

Vertheilung auf die einzelnen Quäſtionen ſtets in derſelben Weiſe, und zwar ſo, daß nicht etwa gleich bei der Wahl jedes Einzelnen ihm auch ſofort ſchon eine beſtimmte Quäſtio angewieſen worden wäre, ſondern vielmehr in der Art, daß man nur überhaupt, wie auch bei den übrigen Magiſtraten, jedes Jahr die vorſchriftmäßige Zahl erwählte, und den Erwählten es ſodann ſelbſt überließ, die verſchiedenen Geſchäfte durch's Loos unter ſich zu vertheilen [22]). Derjenige, welchem auf dieſe Weiſe eine beſtimmte Quäſtio zugefallen war, führte in Beziehung auf dieſelbe den Namen Quäſtor oder Quäſitor [23]); und es begreift ſich daher, wie in den Berichten über einzelne Proceſſe gerade dieſe Bezeichnung auch bei weitem häufiger vorzukommen pflegt als der Name Prätor. Was dagegen den Geſchäftskreis der Quäſitoren angeht, ſo kann hierüber erſt in der folgenden Abtheilung genauer gehandelt werden: allein im Allgemeinen läßt ſich doch ſchon hier bemerken, daß ihre Thätigkeit blos auf die Leitung des Verfahrens überhaupt ſich beſchränkte [24]), hinſichtlich der wirklichen Urtheilsfällung dagegen ihnen durchaus jede Einmiſchung entzogen war. Deſſen ungeachtet aber iſt es gewiß, daß ſie auch auf dieſe Urtheilsfällung ſelbſt einen weſentlichen Einfluß ausgeübt haben, oder wenigſtens überall ausüben konnten. Am deutlichſten ſpricht hiefür der Proceß gegen L. Tubulus [25]). Allein ſehr beſtimmt

---

22) Cicero in Verr. Act. prim. c. 8. illis ipsis diebus, quum praetores designati sortirentur, et M. Metello obtigisset, ut is de pecuniis repetundis quaereret cet. Collat. legg. Mos. I. 3, 1. Capite primo legis Corneliae de sicariis cavetur, ut is praetor .... cui sorte obvenerit quaestio de sicariis cet.

23) Varro de ling. lat. V. 14, 81. ed. Mueller p. 32. Schol. Gronov. in Cic. in Verr. Act. prim. c. 2. p. 387. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 10. Servius in Virgil. Aen. VI. 432. (Nach Lydus de magistr. I. 25. ſoll zwiſchen Quäſtor und Quäſitor ein Unterſchied zu machen ſein.)

24) Auctor ad Herenn. IV. 35. Accusatoris officium est, inferre crimina: defensoris, diluere et propulsare: testis est, dicere, quae sciat, aut audierit: quaesitoris est, unumquemque horum in officio suo continere.

25) Cicero de finib. II. 16. L. Tubulus, quum praetor quaesti-

ergiebt es ſich auch ſchon aus der bekannten Erzählung von Pompejus, welcher als Angeklagter durch ſein kräftiges und unerſchrockenes Betragen ſich die Zuneigung des Quäſitor Antiſtius in dem Grade erwarb, daß ihm dieſer, noch vor Eröffnung der endlichen Verhandlung, ſeine Tochter verlobte, dann aber, obgleich man die Sache geheim zu halten ſuchte, in dem Gerichte ſelbſt einen ſolchen Eifer für den Angeklagten bewies, daß Jedermann ſich ſofort von dem wahren Motive überzeugte [26]). Ja es läßt ſich dieſes ſelbſt daraus ſchließen, daß die gerichtlichen Vertheidiger, wie z. B. Cicero in der Anrede an M. Fannius und M'. Glabrio es für nothwendig erachteten, die Quäſitoren ausdrücklich zu einer gewiſſenhaften und unpartheiiſchen Handhabung ihrer Pflicht zu ermahnen [27]). Allein worin konnte ſich dieſer Einfluß äußern? Wenn es wahr wäre, was ſelbſt noch Roßhirt behauptet, daß auch nur die Vernehmung der Zeugen durch ſie vorgenommen worden wäre [28]), ſo würde die Möglichkeit eines ſolchen Einfluſſes ſehr nahe liegen: allein dieſe Behauptung iſt durchaus unrichtig, indem, wie ſich ſpäter ergeben wird, die Vornahme des Zeugenverhörs noch während dieſer ganzen Periode blos von den Partheien ſelbſt auszugehen hatte [29]). Aber auch in jeder andern Beziehung ſcheint der Wirkungskreis der Quäſitoren von der Art geweſen zu ſein, daß ſich faſt nur in Folge eines eigentlichen Verbrechens, wie z. B. durch Unterſchiebung unberechtigter Richter, durch Einmiſchung falſcher Stimmtäfelchen,

---

onem inter sicarios exercuisset, ita aperte cepit pecunias ob rem iudicandam, ut anno proximo cet.

26) Plutarch. Pompei. c. 4. *οὐκ ἔλαθε τοὺς πολλοὺς τὸ πρᾶγμα διὰ τὴν τοῦ Ἀντιστίου σπουδήν.* S. auch Cicero in Verr. Act. prim. c. 13. Cognoscet ex me populus Romanus, ... quid sit, quod, Septimio senatore damnato, Q. Hortensio praetore de pecuniis repetundis, lis aestimata sit eo nomine, quod ille ob rem iudicandam pecuniam accepisset.

27) Cicero pro Rosc. Amer. c. 5. in Verr. Act. prim. c. 17.

28) Roßhirt im N. Archiv XI. S. 386.

29) Seit dem Untergange der Quäſtiones Perpetuä wurde es freilich anders. L. 3. §. 3. D. de testibus.

durch Verkündigung eines unrichtigen Reſultats der Abſtimmung u. dgl., eine Einwirkung auf die endliche Entſcheidung denken läßt; und daß in der That dergleichen Fälle nicht zu den Seltenheiten gehört haben können, ergiebt ſich ſchon aus der Beſtimmung der lex Cornelia [30]), ſo wie aus dem ſonſt kaum zu begreifenden Lobe Cicero's, daß er als Quäſitor auf gewiſſenhafte Weiſe (ἐπιμελῶς) die Richter ausgewählt habe [31]). Allein daß doch überdies auch eine etwas weniger ungeſetzliche Aeußerung ihres Einfluſſes vorgekommen, oder mindeſtens möglich geweſen ſein müſſe, und daß ſowohl die gewöhnlichen Ermahnungen der Vertheidiger als insbeſondere das Betragen des Antiſtius hauptſächlich hierauf zu beziehen ſeien, leidet gewiß keinen Zweifel, wenn ſich auch nicht gerade im Einzelnen die Art dieſes Einfluſſes nachweiſen läßt.

Außer dem Prätor oder Quäſitor, als dem regelmäßigen Vorſtande einer Quäſtio Perpetua, wird bisweilen noch von einem Juder Quäſtionis geredet. Es giebt wenig Gegenſtände, welche ſo viel beſprochen und beſtritten ſind, als gerade die Frage über den Juder Quäſtionis; und wirklich ſind unſere Quellen hier ſo überaus dürftig, daß die verſchiedenſten Anſichten dadurch wenigſtens möglich gemacht zu werden ſcheinen. Auf jeden Fall iſt jedoch ſo viel gewiß, daß derſelbe nicht als eine regelmäßige, bei jedem einzelnen Criminalgerichte nothwendige, Behörde betrachtet werden darf, ſondern daß er ſtets nur ausnahmsweiſe bei der einen oder der andern Quäſtio vorkam [32]); und die Behauptung Mancher, daß er einen un-

30) L. 1. pr. D. ad L. Corn. de sicar. Lege Cornelia de sicariis tenetur ... qui quum magistratus esset, publicove iudicio praeesset, operam dedisset, quo quis falsum iudicium profiteretur, ut quis innocens conveniretur, condemnaretur. S. auch Iuvenal. Satyr. XIII. 4. Gratia fallaci praetoris vicerit urna.

31) Plutarch. Cicer. c. 9. τὸ δὲ πρᾶγμα τῷ Κικέρωνι δόξαν ἤνεγκεν, ὡς ἐπιμελῶς βραβεύσαντι τὸ δικαστήριον.

32) Es ergiebt ſich dieſes ſchon daraus, daß, während der Prätor und die Richter bei jeder Gelegenheit erwähnt werden, der Juder Quäſtionis blos ein einziges Mal in der lex Cornelia de sicariis, in ein Paar wenigen Inſchriften und in einigen Stellen bei Cicero vorkommt. (Eine Ueberſicht

erläßlichen Beſtandtheil einer jeden Quäſtio gebildet [33]), ſowie insbeſondere die Meinung, daß er dazu beſtimmt geweſen ſei, in jedem einzelnen Proceſſe als ſtändiger und unentbehrlicher Gehülfe des Prätors aufzutreten [34]), iſt daher entſchieden unrichtig. Eben ſo unrichtig iſt aber auch die weitere Behauptung, daß derſelbe ein wirklicher Magiſtratus geweſen ſei. Zwar beruft man ſich hiefür auf einige Stellen von Cicero [35]), ſowie auf mehrere Inſchriften [36]), woraus hervorgehen ſoll, daß das Amt eines Juder Quäſtionis nicht nur eine eigentliche Magiſtratur geweſen, ſondern daß es auch in der Stufenleiter der Magiſtraturen überhaupt das Mittelglied zwiſchen der Aedilität und Prätur gebildet habe [37]). Allein offenbar gehört ſchon eine gewiſſe Kühnheit dazu, um aus dieſen Nachrichten, ſelbſt wenn man ſie blos für ſich betrachten will, einen ſolchen Schluß abzuleiten [38]); jedenfalls aber iſt die ganze Anſicht dann zu verwerfen, wenn wir unſere übrigen Quellen zu Rathe ziehen. Daraus nämlich ergiebt ſich, daß der Juder Quäſtionis, gleich allen andern Richtern, bei Eröffnung jedes einzelnen

---

aller hierher gehörigen Angaben findet ſich bei I. N. Madvig de Asconii Pediani commentt. Hauniae 1823. p. 122 — 124.)

33) Garatonius Excurs. ad Cic. pro Cluent. c. 53. 54. (ed. Neapol. IV. p. 488.) Filangieri Scienza della legislazione. III. 16 (Milan. 1817. Vol. III. p. 11.) Adam, Handb. d. röm. Alterth. I. S. 453. Mittermaier Strafverf. I. S. 43. Zachariä Cornelius Sulla II. S. 154. Köſtlin Mord u. Todtſchlag I. S. 99. Burchardi Staats- u. Rechtsgeſch. S. 135.

34) Gruchius de comit. I. 2. p. 554. Trekell ad Brissonii select. ex iur. civ. antiquitt. II. 1. p. 32. Siccama de iudic. centumvir. ed. Zepernick p. 37. Renazzi Diatrib. de ord. iudic. crim. Bonon. 1826. p. 19.

35) Cicero Brut c. 76. Is (C. Visellius Varro), quum post curulem aedilitatem iudex quaestionis esset, est mortuus. Idem pro Cluent. c. 29. Atque in hanc flammam recentem C. Iunium, (iudicem quaestionis,) iniectum esse memini, et illum hominem aedilicium, iam praetorem opinionibus hominum constitutum cet.

36) Gruterus Corpus inscripp. CCCLX. 3. Orelli Collect. inscripp. No. 569. 592. 3827.

37) Sigonius de iudic. II. 5. Ayrault Ordre et formal. p. 233. 234. Schulting Iurispr. Anteiustinian. Lips. 1737. p. 728. not. 6. Casaubonus ad Sueton. Iul. c. 11.

38) Vgl. Madvig de Ascon. Pedian. p. 131 — 133.

Proceſſes beſonders beendigt werden mußte[39]), während bei dem Prätor (Quäſitor), als wirklichem Magiſtratus, dieſes nicht der Fall war[40]); eben ſo wiſſen wir, daß der Juder Quäſtionis ſelbſt während der Zeit ſeiner Amtsführung criminell angeklagt werden konnte[41]), während doch die allgemeine Regel galt, daß kein Magiſtratus vor Ablauf ſeines Amts belangt werden durfte[42]); endlich finden wir in einer lex Cornelia geradezu einen Unterſchied oder vielmehr einen Gegenſatz zwiſchen Magiſtratus und Juder Quäſtionis aufgeſtellt[43]): Beſtimmungen, von denen ſchon jede einzelne den Beweis liefert, daß der Juder Quäſtionis niemals in die Reihe eigentlicher Magiſtrate geſtellt worden iſt.

Bei weitem ſchwieriger iſt dagegen die Frage, worin deſſen Geſchäftskreis beſtanden hat. Nach der gewöhnlichen Anſicht ſoll dieſer darin zu ſuchen ſein, daß derſelbe in allen Fällen, wo er eben überhaupt, wenn auch nur ausnahmsweiſe, vorgekommen ſei, als Gehülfe des der fraglichen Quäſtio präſidirenden Prätors betrachtet werden müſſe, und daß er daher zunächſt die Beſtimmung gehabt habe, manche Handlungen, welche eigentlich dieſer ſelbſt hätte vornehmen ſollen, in deſſen Namen zu beſorgen, überdies aber auch dann, wenn der Prätor etwa anderwärts beſchäftigt oder durch irgend einen Zufall verhindert geweſen ſei, an deſſen Stelle das Präſidium der betreffenden Quäſtio zu übernehmen, und ſomit durchgängig nur im Auftrage deſſelben und gewiſſermaßen als deſſen Vicarius zu handeln[44]). Zur Unterſtützung dieſer Anſicht beruft man

---

39) Cicero pro Cluent. c. 33. 34. 35.

40) Cicero in Verr. Act. prim. c. 10. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 6. 10.

41) Cicero pro Cluent. c. 33. Condemnatus est C. Iunius, qui ei quaestioni praefuerat; adde etiam illud, si placet: tum est condemnatus, quum esset iudex quaestionis.

42) S. unten Abth. II. Kap. II. Not. 24.

43) L. 1. pr. §. 1. D. ad L. Corn. de sicar. ... quum magistratus esset, publicove iudicio praeesset, ... magistratus iudexve quaestionis. Vgl. Cuiacius Observatt. XV. 39. XXI. 30.

44) Sigonius de iudic. II. 5. Ayrault Ordre et formal. p.

ſich theils auf diejenigen Stellen, wo der Juder Quäſtionis als unzweifelhafter Präſident einer Quäſtio Perpetua genannt wird; theils auf eine angebliche Nachricht von Quintilian, worin es heißen ſoll, daß, während dem Prätor das eigentliche imperium zugeſtanden, der Juder Quäſtionis ſich mit der cognitio beſchäftigt habe; theils auf eine Angabe von Pſeudo-Aſconius, wodurch in Beziehung auf einen einzelnen Fall ausdrücklich erklärt wird, daß der Juder Quäſtionis den Prätor als Gehülfe unterſtützt habe; theils endlich auf einige andere Proceſſe, wobei neben dem Prätor zugleich noch ein Juder Quäſtionis aufgetreten ſein ſoll. Hinſichtlich dieſes letzten Punkts bezieht man ſich insbeſondere auf den Proceß gegen Cluentius, wo O. Naſo als Prätor, O. Voconius als Juder Quäſtionis [44]), auf den gegen Oppianicus, wo C. Verres als Prätor, C. Junius als Juder Quäſtionis [46]), und auf den gegen Verres, wo M'. Glabrio als Prätor, O. Curtius als Juder Quäſtionis [47]) erwähnt würden. Allein in dem erſten dieſer Fälle zeigt der ganze Zuſammenhang, daß O. Naſo und O. Voconius dieſelbe Perſon ſind [48]), eben ſo wie in einer anderen Stelle C. Julius Cäſar einmal C. Cäſar und das anderemal C. Julius genannt wird [49]); hinſichtlich des zwei-

---

233. 234. Noodt de iurisdict. II. 5. Ferratius Epist. I. 4. Heineccius Antiquitt. IV. 18, 15. Van der Hoop de iis qui antiq. apud Rom. de crim. iudic. p. 630—632. Ernesti Clavis Ciceron. s. v. Quaestio. Cremani de iure crim. III. p. 40. Zopernick ad Siccama de iudic. centumvir. p. 38. not. e. Malblanc Conspectus rei iudic. Rom. Germ. §. 16. Roßhirt im R. Archiv XI. S. 381—383.

45) Cicero pro Cluent. c. 53. 54.

46) Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 10. lib. I. 61.

47) Cicero in Verr. Act. prim. c. 17. lib. I. 61.

48) Anderer Meinung iſt zwar wieder Garatonius Excurs. ad Cic. pro Cluent. c. 53. 54. p. 492—498. und zum Theil auch Klotz Cicero's Reden. I. S. 629. 630. Allein dagegen beſonders Madvig de Ascon. Pedian. p. 128. 129.

49) Cicero de provinc. consul. c. 16. Ganz daſſelbe wiederholt ſich in Orat. pro Planc. c. 17. 42. wo zuerſt C. Alfius und dann C. Flavius als Quäſitor genannt werden, obgleich beide nur die nämliche Per-

ten Falles aber iſt es ein offenbarer Irrthum, daß C. Verres hier irgend einen Antheil an den Verhandlungen gehabt habe, indem vielmehr, da derſelbe gerade zu dieſer Zeit Prätor Urbanus war [50]), und als ſolcher, wie vorhin bemerkt wurde, unmöglich als Präſident einer Quäſtio Perpetua auftreten konnte, die ganze Leitung dieſes Proceſſes blos dem C. Junius zufiel [51]); und in dem Verfahren gegen Verres endlich wird Q. Curtius gar nicht in Beziehung auf dieſes Verfahren, welches vielmehr ſchlechthin unter M'. Glabrio ſtand, ſondern nur gelegentlich als in einem anderen, nicht genauer angegebenen, Falle vorgekommen genannt [52]). Hiernach muß alſo jedenfalls dieſes Argument für die gewöhnliche Annahme als in allen ſeinen Theilen unhaltbar betrachtet werden. Allein eben damit fällt auch das zweite, der aus der Nachricht von Pſeudo-Aſconius abgeleitete Beweis, zuſammen. Denn wenn es entſchieden iſt, daß Q. Curtius mit dem Proceſſe gegen Verres nichts zu thun hatte, ſo iſt es natürlich auch falſch, daß derſelbe hier, als Gehülfe des vorſitzenden Prätors, die Subſortitio der Richter vorgenommen habe [53]); und es liefert ſomit dieſe Nachricht, eben ſo wie die eben erwähnte hinſichtlich des C. Junius (Not. 46.), nur eine neue Beſtätigung für die gänzliche Unwiſſenheit und Unzuverläſſigkeit des Scholiaſten [54]). Was dagegen das dritte Argument, die angebliche Stelle von Quintilian betrifft, ſo widerlegt ſich daſſelbe durch die einfache Bemerkung, daß dieſe Stelle, oder auch nur irgend eine ähnliche, gar nicht exiſtirt, ſondern — freilich nicht das

---

ſon, C. Flavus Alſius, ſein können. Vgl. Garatonius ad Cic. pro Planc. c. 42. Wunder Orat. Planc. Lips. 1830. p. LXX.

50) Cicero pro Cluent. c. 33.

51) Manutius de legg. c. 27. in Graevii thes. II. 1111. 12.

52) Madvig de Ascon. Pedian. p. 127. Zumpt ad Cic. Verrin. (Berol. 1831.) p. 234. Kloß Cicero's Reden. II. S. 739. Walter Rechtsgeſch. S. 862. Not. 74.

53) Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. I. 61.

54) Wer dieſes Urtheil zu hart finden ſollte, vergleiche die in jeder Hinſicht meiſterhafte Abhandlung von Madvig, de Ascon. Pedian. p. 84—142, wo eine lange Reihe ähnlicher Irrthümer zuſammengeſtellt iſt.

einzige Beiſpiel der Art! — von Sigonius rein erfunden [55]), und ſpäterhin von Anderen ohne weiteres nachgeſchrieben worden iſt [56]). Demnach bleiben denn von ſämmtlichen Gründen, welche man für die bisherige Theorie anzuführen pflegt, blos diejenigen Stellen übrig, wo der Juder Quäſtionis als Präſident einer Quäſtio genannt wird: allein dieſe Stellen führen gewiß zu einem ganz anderen Reſultate als man bis jetzt angenommen hat.

Nach meiner Ueberzeugung nämlich war der Juder Quäſtionis keineswegs der Gehülfe des Prätors, ſondern überall, wo er einmal vorkam, hatte er ſelbſt die Leitung der fraglichen Quäſtio zu beſorgen. Dafür ſprechen ſchon die Worte der lex Cornelia, wo beide, Juder Quäſtionis und Prätor, als Präſidenten einer Quäſtio Perpetua geradezu coordinirt, jede andere Beſchäftigung des erſteren aber ſtillſchweigend ausgeſchloſſen wird [57]). Noch unzweideutiger aber ergiebt es ſich, wenn man unſere übrigen Nachrichten vergleicht. Betrachten wir nämlich ſämmtliche hieher gehörige Stellen, ſo ſprechen dieſe, mit Ausnahme einiger ganz unbeſtimmter Aeußerungen [58]), blos von vier Judices Quäſtionum, M. Fannius,

---

55) Sigonius de iudic. II. 5. p. 760. Idem de iur. antiq. civ. Rom. II. 18. (Graevii thes. I. Addend. ad p. 179.) Wodurch Sigonius zu dieſem litterariſchen Betruge veranlaßt wurde, läßt ſich nicht mit Beſtimmtheit ſagen; die mildeſte Anſicht würde die ſein, daß ihn eine mißverſtandene Stelle bei Gruchius (de comit. I. 2. p. 554.) hiezu verleitet habe.

56) Vgl. z. B. Heineccius de Antiquitt. IV. 18. 15. Schweppe Rechtsgeſch. §. 621. L. Hoffmann Staats- und Weltbürger. Zweibrücken 1830. Bd. I. S. 210.

57) Collat. legg. Mos. I. 3, 1. Capite primo legis Corneliae de sicariis cavetur, ut is praetor iudexve quaestionis, cui sorte obvenerit quaestio de sicariis eius quod in urbe Roma propius mille passus factum sit, uti quaerat cum iudicibus, qui ei ex lege sorte obvenerint cet. Vgl. L. 1. pr. §. 1. D. ad L. Corn. de sicar.

58) Zu dieſen unbeſtimmten Aeußerungen rechne ich die Inſchriften (Not. 36.), und außerdem Cicero Brut. c. 76. in Vatin. c. 14. Nach meiner Anſicht läßt ſich hieraus gar nichts ableiten, auf jeden Fall aber enthalten dieſelben bei weitem eher eine Beſtätigung als eine Widerlegung der aufgeſtellten Behauptung. Die letzte Stelle (Vatin. c. 14.) ſcheint ſogar kaum auf den Juder Quäſtionis bezogen werden zu können. Vgl.

Q. Voconius Naſo, C. Junius, Q. Curtius; und alle vier werden nicht etwa als Gehülfen der Prätoren, ſondern als wirkliche Vorſteher von Quäſtionen genannt. Von M. Fannius, welcher in dem Proceſſe gegen Roſcius Amerinus als Prätor auftrat, wird dieſes in Beziehung auf einen früheren Fall ausdrücklich geſagt [59]); eben ſo von Q. Voconius Naſo hinſichtlich des Proceſſes gegen Cluentius [60]); wo möglich noch beſtimmter und wiederholt von C. Junius in Anſehung des Proceſſes gegen Oppianicus [61]); und endlich von Q. Curtius bei Gelegenheit eines uns ſonſt unbekannten Falles wenigſtens in Ausdrücken, die kaum einen Zweifel laſſen [62]). Wird aber hiernach in allen Quellen der Juder Quäſtionis als wirklicher Vorſteher eines Gerichts genannt, und läßt ſich, mit Ausnahme des Pſeudo-Aſconius, auch nicht eine einzige Stelle aufweiſen, wo derſelbe neben dem Prätor und als deſſen Gehülfe vorkommt; ſo muß man ſich in der That wundern, wie die entgegengeſetzte Anſicht ſo lange und ſo allgemein angenommen werden konnte; ja es erklärt ſich dieſes wohl nur ſo, daß man den Commentator der Verrinen eben mit dem ächten Aſconius verwechſelte, und auf dieſe Weiſe ſich verleiten ließ, einem unbekannten Grammatiker des vierten

---

Birnbaum im N. Archiv. IX. S. 357. Not. 488. S. jedoch Schol. Bobiens. in Cic. in Vatin. c. 14. p. 323.

59) Cicero pro Rosc. Amer. c. 4. Te quoque maximo opere, M. Fanni, quaeso, ut, qualem te iam antea populo Romano praebuisti, quum huic idem quaestioni iudex praeesses, talem te et nobis et populo Romano hoc tempore impertias. Vgl. Schol. Gronov. p. 427.

60) Cicero pro Cluent. c. 53. 54. Iubet lex ea, qua lege haec quaestio constituta est, iudicem quaestionis, hoc est, Q. Voconium, cum iis iudicibus, qui ei obvenerint, quaerere de veneno. Wenn Einige, wie z. B. Manutius de legg. c. 27. p. 1111. Idem ad Cic. pro Rosc. Amer. c. 4. behaupten, daß hier Q. Voconius Naſo als Prätor gehandelt habe, ſo iſt dieſes ein augenfälliger Irrthum.

61) Cicero pro Cluent. c. 20. 27. 29. 33. Die Unrichtigkeit der Behauptung von Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 10. lib. I. 61., daß C. Junius bloſer Gehülfe des Prätors (C. Verres) geweſen ſei, ergiebt ſich aus dieſen Stellen von ſelbſt.

62) Cicero in Verr. I. 61. Vgl. Madvig de Ascon. Pedian. p. 127. Zumpt ad Cic. Verrin. p. 234.

oder gar fünften Jahrhunderts dieſelbe Autorität beizulegen, wie einem höchſt achtbaren Schriftſteller aus dem Zeitalter von Claudius und Nero.

Darf es jedoch als erwieſen gelten, daß der Juder Quäſtionis, eben ſo wie der Prätor, die ausſchließliche Beſtimmung hatte, in den Quäſtiones Perpetuä das Präſidium zu führen, ſo begreift es ſich jetzt auch, was vorhin als auffallend bezeichnet wurde, daß trotz der vergleichungsweiſe geringen Anzahl Prätoren jede einzelne Quäſtio ihren beſonderen Vorſtand haben konnte. Diejenigen Quäſtionen nämlich, welche nicht von einem Prätor geleitet wurden, ſtanden eben, nach meiner Anſicht, unter dem Präſidium eines ſolchen Juder Quäſtionis [63]). Allein auf welche Weiſe wurde dieſem die Quäſtio übertragen? Daß der Juder Quäſtionis bei der alljährlichen Verlooſung (Not. 22.) gleichfalls mitzulooſen hatte, und das Verhältniß nicht etwa ſo gedacht werden darf, als ob gewiſſen Quäſtionen immer von Prätoren, anderen immer von Judices Quäſtionum präſidirt worden ſei, leidet keinen Zweifel [64]). Allein wer hatte hier die erſte Wahl? Nach der Natur der Sache laſſen ſich nur zwei Möglichkeiten denken: entweder nämlich wurden auch die Judices Quäſtionum, eben ſo wie die Prätoren, von dem Volke gewählt, oder die Prätoren ſelbſt hatten dieſe Wahl vorzunehmen. Jedoch ſowohl die eine als die andere Annahme ſcheint etwas bedenklich. Erklärt man ſich nämlich für die erſte Meinung [65]), ſo läßt ſich nicht einſehen, warum der Juder Quäſtionis noch bei jedem einzelnen Proceſſe, gleich allen übrigen Richtern, einen ſpeciellen Eid ablegen mußte, und warum er überhaupt, wie vorhin gezeigt wurde, nicht als wirklicher Magiſtratus gegolten hat; nimmt

63) Vgl. Madvig de Ascon. Pedian. p. 130. Zumpt ad Cic. Verrin. p. 235. Walter Rechtsgeſch. S. 861.

64) Collat. legg. Mos. I. 3, 1. L. 1. pr. §. 1. D. ad L. Corn. de sicar. Vgl. Zachariä Cornelius Sulla. II. S. 158.

65) Garatonius Excurs. ad Cic. pro Cluent. c. 53. 54. p. 489. Madvig. de Ascon. Pedian. p. 125.

man dagegen die zweite Meinung an[66]), so bleibt es auffallend, wie das Volk dazu kommen konnte, die Besetzung einer so wichtigen Stelle nicht gleich unmittelbar zu besorgen. Dessen ungeachtet aber halte ich diese zweite Ansicht für die wahrscheinlichere[67]), und nehme hiernach an, daß die Prätoren eines jeden Jahrs, bevor sie die einzelnen Quästionen unter sich verlooſten, noch so viel Judices Quästionum ernannten, als zur vollständigen Besetzung jener Quästionen erforderlich war, und erst dann zu deren gemeinschaftlicher Vertheilung sich wendeten. Jedoch wie man immer über diesen Punkt denken mag, so ist jedenfalls gewiß, daß auch die Judices Quästionum blos auf die Dauer eines Jahrs bestellt wurden; und eben so scheint es, wie schon der Name andeutet, keinem Zweifel zu unterliegen, daß sie aus dem Album der jedesmaligen Richter[68]), und zwar gewiß vorzugsweise aus der Zahl derjenigen gewählt wurden, welche bereits eine gewisse Würde, namentlich z. B. die Aedilität, bekleidet hatten[69]).

---

66) Ferratius Epist. I. 4. p. 18. Schweppe Rechtsgesch. §. 621. Roßhirt im N. Archiv XI. S. 381.

67) Wenn die Wahl von dem Volke selbst ausgegangen wäre, so würde es geradezu unbegreiflich sein, daß sich in unseren Quellen hievon nirgends eine Andeutung findet, während umgekehrt, wenn man dieselbe gewissermaßen als Privatsache der Prätoren betrachtet, jenes Stillschweigen ziemlich natürlich erscheint. Dagegen wende man nicht ein, daß nach meiner Behauptung ja die Judices Quästionum denselben Geschäftskreis gehabt hätten wie die Prätoren, und daher wohl auch angenommen werden müsse, daß beide auf die nämliche Weise gewählt worden seien. Der Unterschied lag darin, daß die Prätoren, nach Ablauf ihres Amtsjahres in Rom, als Proprätoren in die Provinzen gingen, und hier eine ungleich höhere Wirksamkeit erhielten, als sie bisher hinsichtlich der Quästiones Perpetuä gehabt hatten. Gerade diese Verwaltung der Provinzen, worauf früherhin sogar ihre ganze Thätigkeit sich beschränkte, galt fortwährend als Hauptsache, die Leitung der Quästiones Perpetuä als Nebengeschäft, und die Vereinigung dieses letzteren mit der Prätur in dem Grade als außerwesentlich, daß man hiezu auch andere Personen, die Judices Quästionum, nehmen konnte, welche sonst auf die eigentlichen Rechte der Prätoren, die Provincialverwaltung, keinen Anspruch hatten. Ein Schluß von der Wahlart der einen auf die der anderen ist daher schlechthin unzulässig.

68) Klenze Fragm. leg. Servil. pag. 34. not. 2.

69) Auf diese Weise erklären sich die mehrerwähnten Inschriften (Not. 36.), sowie die Angaben bei Cicero Brut. c. 76. pro Cluent. c. 29.

Gegenüber von den Prätoren und Judices Quäſtionum erſcheinen, als zweiter Hauptbeſtandtheil einer Quäſtio Perpetua, die Richter (Judices), welche, ſo wie jene mit der äußeren Leitung, ausſchließlich mit der wirklichen Urtheilsfällung ſich zu befaſſen hatten. Dabei entſteht nun vor allem die Frage, aus welchem Stande oder aus welcher Klaſſe der Bürger dieſelben genommen worden ſind. Allein gerade in dieſer Hinſicht finden wir einen faſt ununterbrochenen Wechſel, und zwar bei weitem weniger durch inneres Bedürfniß, als vielmehr in Folge jener politiſchen Kämpfe, welche beſonders gegen das Ende der Republik des geſammten Staatslebens ſich bemächtigt hatten, veranlaßt. Die Schwankungen in Beziehung auf die Wahl der Richter können in der That als getreuer Spiegel des jedesmaligen Standes der verſchiedenen Partheien betrachtet werden; ja ſelbſt die eigentlichen Abſichten dieſer Partheien erhalten oft erſt durch die Veränderungen, welche in Anſehung der Gerichte vorgenommen wurden, ihre volle Erklärung, und gerade aus dieſem Grunde bekommt denn dieſer Wechſel, welcher ſonſt nur das Bild eines ermüdenden Kreislaufs darbieten würde, ein ganz beſonderes und allgemeines Intereſſe [70]).

Daß in der früheren Zeit, ſo lange die Quäſtionen blos für einzelne Fälle angeordnet wurden, die Mitglieder des Conſiliums ausſchließlich aus dem Senatorſtande genommen werden mußten, iſt bereits oben bemerkt worden [71]); und daß auch durch Einführung der Quäſtiones Perpetuä hierin keine

---

70) Vgl. Polletus Histor. for. Rom. III. 8. 9. Sigonius de antiq. iur. civ. Rom. II. 18. Idem de iudic. II. 6. Manutius de legg. c. 15. (Graevii thes. II. p. 1065—71.) I. T. Krebs de iudic. Rom. decuriis. Opusc. academ. Lips. 1778. p. 78—92. Madihn Vicissitt. cognit. crim. p. 42—46. Klenze Fragm. leg. Servil. p. XIV—XVI. Derſelbe Rechtsgeſch. S. 31—33. Zimmern Rechtsgeſch. III. S. 26. Not. 4. Walter Rechtsgeſch. S. 243—245. Burchardi Staats- und Rechtsgeſch. S. 137. 138. Puchta Curſus der Inſtitutionen. I. S. 267—270. I. Marquardt Historia equitum Romanorum. Berolin. 1840. p. 28—50.

71) Vgl. I. Abth. I. Kap. V. Not. 74.

Aenderung Statt fand, ſondern wenigſtens anfangs alle übrigen Stände von den Richterſtellen ausgeſchloſſen waren, iſt bekannt, und zugleich wohl die Haupturſache, weßhalb die ganze Neuerung ſo ohne irgend einen Widerſpruch durchgehen konnte [72]). Der erſte Angriff gegen dieſes Recht erfolgte zur Zeit der Gracchiſchen Unruhen. Schon Tib. Gracchus nämlich hatte den Verſuch gemacht [73]), die Richterſtellen vom Senate auf die Ritter zu übertragen: allein erſt C. Gracchus konnte (im J. 632) dieſen Plan durchſetzen. Und in der That möchte kaum eine andere Maaßregel ſo geeignet geweſen ſein, das einmal vorgeſteckte Ziel, Zerſtörung des bisherigen Einfluſſes des erſten Standes, vollſtändig zu erreichen, als gerade dieſes Geſetz, wodurch namentlich die Vorſteher der Provinzen, welche früher, wegen etwaiger Klagen von Seiten der Provincialen, nur von ihres Gleichen, den Senatoren gerichtet worden waren, an den ihnen feindſeligen Ritterſtand verwieſen, und ſomit, da ſie gewiß nichts weniger als Unpartheilichkeit erwarten durften, von demſelben abhängig gemacht wurden [74]). Jedoch wie weit erſtreckte ſich dieſe neue Einrichtung? In dieſer Hinſicht ſcheinen unſere Quellen mit einander im Widerſpruche zu ſtehen, indem auf der einen Seite von faſt ſämmtlichen Schriftſtellern berichtet wird, die Senatoren ſeien jetzt gänzlich aus den Gerichten entfernt, und deren Beſetzung ausſchließlich den Rittern übertragen worden [75]), während auf der anderen Seite von Plutarch bemerkt wird, die ganze Veränderung habe blos darin gelegen, daß zu den drei-

72) Vgl. Burckhardt Criminalgerichtsb. S. 19. 20.

73) Beſtimmter lautet freilich die Angabe bei Plutarch. Tib. Gracch. c. 16. τοῖς κρίνουσι τότε, συγκλητικοῖς οὖσι, καταμεγνὺς ἐκ τῶν ἱππέων τὸν ἴσον ἀριθμόν. Dio Cass. Fragm. ed. Sturz. No. 88. τὰ δικαστήρια ἀπὸ τῆς βουλῆς ἐπὶ τοὺς ἱππέας μετῆγεν. Allein dieſes iſt ein Irrthum. Vgl. Duker ad Florum III. 17. Krebs de iudic. decur. p. 79.

74) Vgl. Zachariä Cornelius Sulla I. S. 56—58.

75) Velleius Paterc. II. 6. 13. 32. Tacitus Annal. XII. 60. Florus III. 13. 17. Appian. de bell. civ. I. 22. Nonius ed. Mercer. p. 454. Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 3.

hundert Senatoren, welche damals den Senat bildeten, eben ſo viel Ritter hinzugefügt, und beiden ſodann gemeinſchaftlich die Gerichte überwieſen worden ſeien[76]: eine Angabe, womit auch eine Epitome des Livius übereinſtimmen ſoll, nur daß hiernach die betreffenden Ritter ſelbſt zu Senatoren gewählt wurden, ihre Zahl aber nicht aus dreihundert, ſondern aus ſechshundert beſtand[77]. Zur Vereinigung dieſer verſchiedenen Nachrichten hat man nun neuerlich die Behauptung verſucht, C. Gracchus habe keineswegs, wie man nach dem Zeugniſſe der meiſten Schriftſteller glauben könnte, die Senatoren völlig von den Richterſtellen ausgeſchloſſen, ſondern er habe hier den Rittern blos ein ſolches Uebergewicht in der Zahl gegeben, daß die jedesmalige Entſcheidung nur von ihnen abgehangen, und daher denn, wenn man blos auf den Erfolg geſehen, ſehr wohl habe geſagt werden können, die Urtheile ſeien lediglich von ihnen geſprochen worden[78]. Allein ſo einleuchtend dieſe Erklärung auf den erſten Anblick ſein mag, ſo muß ich dieſelbe doch entſchieden verwerfen. Denn was die Angabe des Plutarch angeht, ſo beruht dieſe, wie namentlich ſchon Manutius und Rualdus gezeigt haben[79], auf einer ſo augenfälligen Verwechſelung mit dem ſpäteren Geſetze des Livius Druſus, daß hierauf nicht das allermindeſte Gewicht gelegt werden darf: die Stelle des Livius dagegen, ſogar abgeſehen von der Unzuverläſſigkeit des Epitomators und der völligen Ungewiß-

---

76) Plutarch. C. Gracch. c. 5. ὁ δὲ δικαστικὸς (νόμος), ᾧ τὸ πλεῖστον ἀπέκοψε τῆς τῶν συγκλητικῶν δυνάμεως. μόνοι γὰρ ἐκρινον τὰς δίκας, καὶ διὰ τοῦτο φοβεροὶ τῷ δήμῳ καὶ τοῖς ἱππεῦσιν ἦσαν· ὁ δὲ τριακοσίους τῶν ἱππέων προσκατέλεξεν αὐτοῖς, οὖσι τριακοσίοις, καὶ τὰς κρίσεις κοινὰς τῶν ἑξακοσίων ἐποίησεν.

77) Livius Epit. LX. C. Gracchus... legem tulit... qua equestrem ordinem, tunc cum senatu consentientem, corrumperet: ut sexcenti ex equitibus in curiam sublegerentur: et, quia illis temporibus trecenti tantum senatores erant, sexcenti equites trecentis senatoribus admiscerentur.

78) Göttling Röm. Staatsverf. S. 437—440.

79) Manutius de legg. c. 15. p. 1065—67. Rualdus Animadvers. No. 26.

Proceſſes beſonders beeidigt werden mußte[39]), während bei dem Prätor (Quäſitor), als wirklichem Magiſtratus, dieſes nicht der Fall war[40]); eben ſo wiſſen wir, daß der Juder Quäſtionis ſelbſt während der Zeit ſeiner Amtsführung criminell angeklagt werden konnte[41]), während doch die allgemeine Regel galt, daß kein Magiſtratus vor Ablauf ſeines Amts belangt werden durfte[42]); endlich finden wir in einer lex Cornelia geradezu einen Unterſchied oder vielmehr einen Gegenſatz zwiſchen Magiſtratus und Juder Quäſtionis aufgeſtellt[43]): Beſtimmungen, von denen ſchon jede einzelne den Beweis liefert, daß der Juder Quäſtionis niemals in die Reihe eigentlicher Magiſtrate geſtellt worden iſt.

Bei weitem ſchwieriger iſt dagegen die Frage, worin deſſen Geſchäftskreis beſtanden hat. Nach der gewöhnlichen Anſicht ſoll dieſer darin zu ſuchen ſein, daß derſelbe in allen Fällen, wo er eben überhaupt, wenn auch nur ausnahmsweiſe, vorgekommen ſei, als Gehülfe des der fraglichen Quäſtio präſidirenden Prätors betrachtet werden müſſe, und daß er daher zunächſt die Beſtimmung gehabt habe, manche Handlungen, welche eigentlich dieſer ſelbſt hätte vornehmen ſollen, in deſſen Namen zu beſorgen, überdies aber auch dann, wenn der Prätor etwa anderwärts beſchäftigt oder durch irgend einen Zufall verhindert geweſen ſei, an deſſen Stelle das Präſidium der betreffenden Quäſtio zu übernehmen, und ſomit durchgängig nur im Auftrage deſſelben und gewiſſermaßen als deſſen Vicarius zu handeln[44]). Zur Unterſtützung dieſer Anſicht beruft man

---

39) Cicero pro Cluent. c. 33. 34. 35.

40) Cicero in Verr. Act. prim. c. 10. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 6. 10.

41) Cicero pro Cluent. c. 33. Condemnatus est C. Iunius, qui ei quaestioni praefuerat; adde etiam illud, si placet: tum est condemnatus, quum esset iudex quaestionis.

42) S. unten Abth. II. Kap. II. Not. 24.

43) L. 1. pr. §. 1. D. ad L. Corn. de sicar. ... quum magistratus esset, publicove iudicio praeesset, ... magistratus iudexve quaestionis. Vgl. Cuiacius Observatt. XV. 39. XXI. 30.

44) Sigonius de iudic. II. 5. Ayrault Ordre et formal. p.

ſich theils auf diejenigen Stellen, wo der Juder Quäſtionis als unzweifelhafter Präſident einer Quäſtio Perpetua genannt wird; theils auf eine angebliche Nachricht von Quintilian, worin es heißen ſoll, daß, während dem Prätor das eigentliche imperium zugeſtanden, der Juder Quäſtionis ſich mit der cognitio beſchäftigt habe; theils auf eine Angabe von Pſeudo-Aſconius, wodurch in Beziehung auf einen einzelnen Fall ausdrücklich erklärt wird, daß der Juder Quäſtionis den Prätor als Gehülfe unterſtützt habe; theils endlich auf einige andere Proceſſe, wobei neben dem Prätor zugleich noch ein Juder Quäſtionis aufgetreten ſein ſoll. Hinſichtlich dieſes letzten Punkts bezieht man ſich insbeſondere auf den Proceß gegen Cluentius, wo O. Naſo als Prätor, O. Voconius als Juder Quäſtionis [45]), auf den gegen Oppianicus, wo C. Verres als Prätor, C. Junius als Juder Quäſtionis [46]), und auf den gegen Verres, wo M'. Glabrio als Prätor, O. Curtius als Juder Quäſtionis [47]) erwähnt würden. Allein in dem erſten dieſer Fälle zeigt der ganze Zuſammenhang, daß O. Naſo und O. Voconius dieſelbe Perſon ſind [48]), eben ſo wie in einer anderen Stelle C. Julius Cäſar einmal C. Cäſar und das anderemal C. Julius genannt wird [49]); hinſichtlich des zwei-

---

233. 234. Noodt de iurisdict. II. 5. Ferratius Epist. I. 4. Heineccius Antiquitt. IV. 18, 15. Van der Hoop de iis qui antiq. apud Rom. de crim. iudic. p. 630—632. Ernesti Clavis Ciceron. s. v. Quaestio. Cremani de iure crim. III. p. 40. Zepernick ad Siccama de iudic. centumvir. p. 38. not. e. Malblanc Conspectus rei iudic. Rom. Germ. §. 16. Roßhirt im R. Archiv XI. S. 381—383.

45) Cicero pro Cluent. c. 53. 54.

46) Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 10. lib. I. 61.

47) Cicero in Verr. Act. prim. c. 17. lib. I. 61.

48) Anderer Meinung iſt zwar wieder Garatonius Excurs. ad Cic. pro Cluent. c. 53. 54. p. 492—498. und zum Theil auch Klotz Cicero's Reden. I. S. 629. 630. Allein dagegen beſonders Madvig de Ascon. Pedian. p. 128. 129.

49) Cicero de provinc. consul. c. 16. Ganz daſſelbe wiederholt ſich in Orat. pro Planc. c. 17. 42. wo zuerſt C. Alfius und dann C. Flavius als Quäſitor genannt werden, obgleich beide nur die nämliche Per-

ten Falles aber iſt es ein offenbarer Irrthum, daß C. Verres hier irgend einen Antheil an den Verhandlungen gehabt habe, indem vielmehr, da derſelbe gerade zu dieſer Zeit Prätor Urbanus war [50]), und als ſolcher, wie vorhin bemerkt wurde, unmöglich als Präſident einer Quäſtio Perpetua auftreten konnte, die ganze Leitung dieſes Proceſſes blos dem C. Junius zufiel [51]); und in dem Verfahren gegen Verres endlich wird Q. Curtius gar nicht in Beziehung auf dieſes Verfahren, welches vielmehr ſchlechthin unter M'. Glabrio ſtand, ſondern nur gelegentlich als in einem anderen, nicht genauer angegebenen, Falle vorgekommen genannt [52]). Hiernach muß alſo jedenfalls dieſes Argument für die gewöhnliche Annahme als in allen ſeinen Theilen unhaltbar betrachtet werden. Allein eben damit fällt auch das zweite, der aus der Nachricht von Pſeudo-Aſconius abgeleitete Beweis, zuſammen. Denn wenn es entſchieden iſt, daß Q. Curtius mit dem Proceſſe gegen Verres nichts zu thun hatte, ſo iſt es natürlich auch falſch, daß derſelbe hier, als Gehülfe des vorſitzenden Prätors, die Subſortitio der Richter vorgenommen habe [53]); und es liefert ſomit dieſe Nachricht, eben ſo wie die eben erwähnte hinſichtlich des C. Junius (Not. 46.), nur eine neue Beſtätigung für die gänzliche Unwiſſenheit und Unzuverläſſigkeit des Scholiaſten [54]). Was dagegen das dritte Argument, die angebliche Stelle von Quintilian betrifft, ſo widerlegt ſich daſſelbe durch die einfache Bemerkung, daß dieſe Stelle, oder auch nur irgend eine ähnliche, gar nicht exiſtirt, ſondern — freilich nicht das

---

ſon, C. Flavus Alſius, ſein können. Vgl. Garatonius ad Cic. pro Planc. c. 42. Wunder Orat. Planc. Lips. 1830. p. LXX.

50) Cicero pro Cluent. c. 33.

51) Manutius de legg. c. 27. in Graevii thes. II. 1111. 12.

52) Madvig de Ascon. Pedian. p. 127. Zumpt ad Cic. Verria. (Berol. 1831.) p. 234. Klotz Cicero's Reden. II. S. 739. Walter Rechtsgeſch. S. 862. Not. 74.

53) Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. I. 61.

54) Wer dieſes Urtheil zu hart finden ſollte, vergleiche die in jeder Hinſicht meiſterhafte Abhandlung von Madvig, de Ascon. Pedian. p. 84—142, wo eine lange Reihe ähnlicher Irrthümer zuſammengeſtellt iſt.

einzige Beiſpiel der Art! — von Sigonius rein erfunden [55]), und ſpäterhin von Anderen ohne weiteres nachgeſchrieben worden iſt [56]). Demnach bleiben denn von ſämmtlichen Gründen, welche man für die bisherige Theorie anzuführen pflegt, blos diejenigen Stellen übrig, wo der Juder Quäſtionis als Präſident einer Quäſtio genannt wird: allein dieſe Stellen führen gewiß zu einem ganz anderen Reſultate als man bis jetzt angenommen hat.

Nach meiner Ueberzeugung nämlich war der Juder Quäſtionis keineswegs der Gehülfe des Prätors, ſondern überall, wo er einmal vorkam, hatte er ſelbſt die Leitung der fraglichen Quäſtio zu beſorgen. Dafür ſprechen ſchon die Worte der lex Cornelia, wo beide, Juder Quäſtionis und Prätor, als Präſidenten einer Quäſtio Perpetua geradezu coordinirt, jede andere Beſchäftigung des erſteren aber ſtillſchweigend ausgeſchloſſen wird [57]). Noch unzweideutiger aber ergiebt es ſich, wenn man unſere übrigen Nachrichten vergleicht. Betrachten wir nämlich ſämmtliche hieher gehörige Stellen, ſo ſprechen dieſe, mit Ausnahme einiger ganz unbeſtimmter Aeußerungen [58]), blos von vier Judices Quäſtionum, M. Fannius,

---

55) Sigonius de iudic. II. 5. p. 760. Idem de iur. antiq. civ. Rom. II. 18. (Graevii thes. I. Addend. ad p. 179.) Wodurch Sigonius zu dieſem litterariſchen Betruge veranlaßt wurde, läßt ſich nicht mit Beſtimmtheit ſagen; die mildeſte Anſicht würde die ſein, daß ihn eine mißverſtandene Stelle bei Gruchius (de comit. I. 2. p. 554.) hiezu verleitet habe.

56) Vgl. z. B. Heineccius de Antiquitt. IV. 18. 15. Schweppe Rechtsgeſch. §. 621. L. Hoffmann Staats- und Weltbürger. Zweibrücken 1830. Bd. I. S. 210.

57) Collat. legg. Mos. I. 3, 1. Capite primo legis Corneliae de sicariis cavetur, ut is praetor iudexve quaestionis, cui sorte obvenerit quaestio de sicariis eius quod in urbe Roma propius mille passus factum sit, uti quaerat cum iudicibus, qui ei ex lege sorte obvenerint cet. Vgl. L. 1. pr. §. 1. D. ad L. Corn. de sicar.

58) Zu dieſen unbeſtimmten Aeußerungen rechne ich die Inſchriften (Not. 36.), und außerdem Cicero Brut. c. 76. in Vatin. c. 14. Nach meiner Anſicht läßt ſich hieraus gar nichts ableiten, auf jeden Fall aber enthalten dieſelben bei weitem eher eine Beſtätigung als eine Widerlegung der aufgeſtellten Behauptung. Die letzte Stelle (Vatin. c. 14.) ſcheint ſogar kaum auf den Juder Quäſtionis bezogen werden zu können. Vgl.

Q. Voconius Naſo, C. Junius, Q. Curtius; und alle vier werden nicht etwa als Gehülfen der Prätoren, ſondern als wirkliche Vorſteher von Quäſtionen genannt. Von M. Fannius, welcher in dem Proceſſe gegen Roſcius Amerinus als Prätor auftrat, wird dieſes in Beziehung auf einen früheren Fall ausdrücklich geſagt [59]); eben ſo von Q. Voconius Naſo hinſichtlich des Proceſſes gegen Cluentius [60]); wo möglich noch beſtimmter und wiederholt von C. Junius in Anſehung des Proceſſes gegen Oppianicus [61]); und endlich von Q. Curtius bei Gelegenheit eines uns ſonſt unbekannten Falles wenigſtens in Ausdrücken, die kaum einen Zweifel laſſen [62]). Wird aber hiernach in allen Quellen der Juder Quäſtionis als wirklicher Vorſteher eines Gerichts genannt, und läßt ſich, mit Ausnahme des Pſeudo-Aſconius, auch nicht eine einzige Stelle aufweiſen, wo derſelbe neben dem Prätor und als deſſen Gehülfe vorkommt; ſo muß man ſich in der That wundern, wie die entgegengeſetzte Anſicht ſo lange und ſo allgemein angenommen werden konnte; ja es erklärt ſich dieſes wohl nur ſo, daß man den Commentator der Verrinen eben mit dem ächten Aſconius verwechſelte, und auf dieſe Weiſe ſich verleiten ließ, einem unbekannten Grammatiker des vierten

---

Birnbaum im N. Archiv. IX. S. 357. Not. 488. S. jedoch Schol. Bobiens. in Cic. in Vatin. c. 14. p. 323.

59) Cicero pro Rosc. Amer. c. 4. Te quoque maximo opere, M. Fanni, quaeso, ut, qualem te iam antea populo Romano praebuisti, quum huic idem quaestioni iudex praeesses, talem te et nobis et populo Romano hoc tempore impertias. Vgl. Schol. Gronov. p. 427.

60) Cicero pro Cluent. c. 53. 54. Iubet lex ea, qua lege haec quaestio constituta est, iudicem quaestionis, hoc est, Q. Voconium, cum iis iudicibus, qui ei obvenerint, quaerere de veneno. Wenn Einige, wie z. B. Manutius de legg. c. 27. p. 1111. Idem ad Cic. pro Rosc. Amer. c. 4. behaupten, daß hier Q. Voconius Naſo als Prätor gehandelt habe, ſo iſt dieſes ein augenfälliger Irrthum.

61) Cicero pro Cluent. c. 20. 27. 29. 33. Die Unrichtigkeit der Behauptung von Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 10. lib. I. 61., daß C. Junius bloſer Gehülfe des Prätors (C. Verres) geweſen ſei, ergiebt ſich aus dieſen Stellen von ſelbſt.

62) Cicero in Verr. I. 61. Vgl. Madvig de Ascon. Pedian. p. 127. Zumpt ad Cic. Verrin. p. 234.

oder gar fünften Jahrhunderts dieſelbe Autorität beizulegen, wie einem höchſt achtbaren Schriftſteller aus dem Zeitalter von Claudius und Nero.

Darf es jedoch als erwieſen gelten, daß der Juder Quäſtionis, eben ſo wie der Prätor, die ausſchließliche Beſtimmung hatte, in den Quäſtiones Perpetuä das Präſidium zu führen, ſo begreift es ſich jetzt auch, was vorhin als auffallend bezeichnet wurde, daß trotz der vergleichungsweiſe geringen Anzahl Prätoren jede einzelne Quäſtio ihren beſonderen Vorſtand haben konnte. Diejenigen Quäſtionen nämlich, welche nicht von einem Prätor geleitet wurden, ſtanden eben, nach meiner Anſicht, unter dem Präſidium eines ſolchen Juder Quäſtionis [63]). Allein auf welche Weiſe wurde dieſem die Quäſtio übertragen? Daß der Juder Quäſtionis bei der alljährlichen Verlooſung (Not. 22.) gleichfalls mitzulooſen hatte, und das Verhältniß nicht etwa ſo gedacht werden darf, als ob gewiſſen Quäſtionen immer von Prätoren, anderen immer von Judices Quäſtionum präſidirt worden ſei, leidet keinen Zweifel [64]). Allein wer hatte hier die erſte Wahl? Nach der Natur der Sache laſſen ſich nur zwei Möglichkeiten denken: entweder nämlich wurden auch die Judices Quäſtionum, eben ſo wie die Prätoren, von dem Volke gewählt, oder die Prätoren ſelbſt hatten dieſe Wahl vorzunehmen. Jedoch ſowohl die eine als die andere Annahme ſcheint etwas bedenklich. Erklärt man ſich nämlich für die erſte Meinung [65]), ſo läßt ſich nicht einſehen, warum der Juder Quäſtionis noch bei jedem einzelnen Proceſſe, gleich allen übrigen Richtern, einen ſpeciellen Eid ablegen mußte, und warum er überhaupt, wie vorhin gezeigt wurde, nicht als wirklicher Magiſtratus gegolten hat; nimmt

63) Vgl. Madvig de Ascon. Pedian. p. 130. Zumpt ad Cic. Verrin. p. 235. Walter Rechtsgeſch. S. 861.

64) Collat. legg. Mos. I. 3, 1. L. 1. pr. §. 1. D. ad L. Corn. de sicar. Vgl. Zachariä Cornelius Sulla. II. S. 158.

65) Garatonius Excurs. ad Cic. pro Cluent. c. 53. 54. p. 489. Madvig. de Ascon. Pedian. p. 125.

n dagegen die zweite Meinung an[66]), ſo bleibt es auffal-
nd, wie das Volk dazu kommen konnte, die Beſetzung einer
o wichtigen Stelle nicht gleich unmittelbar zu beſorgen. Deſſen ungeachtet aber halte ich dieſe zweite Anſicht für die wahrſcheinlichere[67]), und nehme hiernach an, daß die Prätoren eines jeden Jahrs, bevor ſie die einzelnen Quäſtionen unter ſich verlooſten, noch ſo viel Judices Quäſtionum ernannten, als zur vollſtändigen Beſetzung jener Quäſtionen erforderlich war, und erſt dann zu deren gemeinſchaftlicher Vertheilung ſich wendeten. Jedoch wie man immer über dieſen Punkt denken mag, ſo iſt jedenfalls gewiß, daß auch die Judices Quäſtionum blos auf die Dauer eines Jahrs beſtellt wurden; und eben ſo ſcheint es, wie ſchon der Name andeutet, keinem Zweifel zu unterliegen, daß ſie aus dem Album der jedesmaligen Richter[68]), und zwar gewiß vorzugsweiſe aus der Zahl derjenigen gewählt wurden, welche bereits eine gewiſſe Würde, namentlich z. B. die Aedilität, bekleidet hatten[69]).

---

66) Ferratius Epist. I. 4. p. 18. Schweppe Rechtsgeſch. §. 621. Roßhirt im R. Archiv XI. S. 381.

67) Wenn die Wahl von dem Volke ſelbſt ausgegangen wäre, ſo würde es geradezu unbegreiflich ſein, daß ſich in unſeren Quellen hievon nirgends eine Andeutung findet, während umgekehrt, wenn man dieſelbe gewiſſermaßen als Privatſache der Präteren betrachtet, jenes Stillſchweigen ziemlich natürlich erſcheint. Dagegen wende man nicht ein, daß nach meiner Behauptung ja die Judices Quäſtionum denſelben Geſchäftskreis gehabt hätten wie die Präteren, und daher wohl auch angenommen werden müſſe, daß beide auf die nämliche Weiſe gewählt worden ſeien. Der Unterſchied lag darin, daß die Präteren, nach Ablauf ihres Amtsjahres in Rom, als Proprätoren in die Provinzen gingen, und hier eine ungleich höhere Wirkſamkeit erhielten, als ſie bisher hinſichtlich der Quäſtiones Perpetuä gehabt hatten. Gerade dieſe Verwaltung der Provinzen, worauf früherhin ſogar ihre ganze Thätigkeit ſich beſchränkte, galt fortwährend als Hauptſache, die Leitung der Quäſtiones Perpetuä als Nebengeſchäft, und die Vereinigung dieſes letzteren mit der Prätur in dem Grade als außerweſentlich, daß man hiezu auch andere Perſonen, die Judices Quäſtionum, nehmen konnte, welche ſonſt auf die eigentlichen Rechte der Präteren, die Provincialverwaltung, keinen Anſpruch hatten. Ein Schluß von der Wahlart der einen auf die der anderen iſt daher ſchlechthin unzuläſſig.

68) Klenze Fragm. leg. Servil. pag. 34. not. 2.

69) Auf dieſe Weiſe erklären ſich die mehrerwähnten Inſchriften (Not. 36.), ſowie die Angaben bei Cicero Brut. c. 76. pro Cluent. c. 29.

Gegenüber von den Prätoren und Judices Quäſtionum erſcheinen, als zweiter Hauptbeſtandtheil einer Quäſtio Perpetua, die Richter (Judices), welche, ſo wie jene mit der äußeren Leitung, ausſchließlich mit der wirklichen Urtheilsfällung ſich zu befaſſen hatten. Dabei entſteht nun vor allem die Frage, aus welchem Stande oder aus welcher Klaſſe der Bürger dieſelben genommen worden ſind. Allein gerade in dieſer Hinſicht finden wir einen faſt ununterbrochenen Wechſel, und zwar bei weitem weniger durch inneres Bedürfniß, als vielmehr in Folge jener politiſchen Kämpfe, welche beſonders gegen das Ende der Republik des geſammten Staatslebens ſich bemächtigt hatten, veranlaßt. Die Schwankungen in Beziehung auf die Wahl der Richter können in der That als getreuer Spiegel des jedesmaligen Standes der verſchiedenen Partheien betrachtet werden; ja ſelbſt die eigentlichen Abſichten dieſer Partheien erhalten oft erſt durch die Veränderungen, welche in Anſehung der Gerichte vorgenommen wurden, ihre volle Erklärung, und gerade aus dieſem Grunde bekommt denn dieſer Wechſel, welcher ſonſt nur das Bild eines ermüdenden Kreislaufs darbieten würde, ein ganz beſonderes und allgemeines Intereſſe [70]).

Daß in der früheren Zeit, ſo lange die Quäſtionen blos für einzelne Fälle angeordnet wurden, die Mitglieder des Conſiliums ausſchließlich aus dem Senatorſtande genommen werden mußten, iſt bereits oben bemerkt worden [71]); und daß auch durch Einführung der Quäſtiones Perpetuä hierin keine

---

70) Vgl. Polletus Histor. for. Rom. III. 8. 9. Sigonius de antiq. iur. civ. Rom. II. 18. Idem de iudic. II. 6. Manutius de legg. c. 15. (Graevii thes. II. p. 1065—71.) I. T. Krebs de iudic. Rom. decuriis. Opusc. academ. Lips. 1778. p. 78—92. Madihn Vicissitt. cognit. crim. p. 42—46. Klenze Fragm. leg. Servil. p. XIV—XVI. Derſelbe Rechtsgeſch. S. 31—33. Zimmern Rechtsgeſch. III. S. 26. Not. 4. Walter Rechtsgeſch. S. 243—245. Burchardi Staats- und Rechtsgeſch. S. 137. 138. Puchta Curſus der Inſtitutionen. I. S. 267—270. I. Marquardt Historia equitum Romanorum. Berolin. 1840. p. 28—50.

71) Per. I. Abth. I. Kap. V. Not. 74.

Aenderung Statt fand, ſondern wenigſtens anfangs alle übrigen Stände von den Richterſtellen ausgeſchloſſen waren, iſt bekannt, und zugleich wohl die Haupturſache, weßhalb die ganze Neuerung ſo ohne irgend einen Widerſpruch durchgehen konnte [72]). Der erſte Angriff gegen dieſes Recht erfolgte zur Zeit der Gracchiſchen Unruhen. Schon Tib. Gracchus nämlich hatte den Verſuch gemacht [73]), die Richterſtellen vom Senate auf die Ritter zu übertragen: allein erſt C. Gracchus konnte (im J. 632) dieſen Plan durchſetzen. Und in der That möchte kaum eine andere Maaßregel ſo geeignet geweſen ſein, das einmal vorgeſteckte Ziel, Zerſtörung des bisherigen Einfluſſes des erſten Standes, vollſtändig zu erreichen, als gerade dieſes Geſetz, wodurch namentlich die Vorſteher der Provinzen, welche früher, wegen etwaiger Klagen von Seiten der Provincialen, nur von ihres Gleichen, den Senatoren gerichtet worden waren, an den ihnen feindſeligen Ritterſtand verwieſen, und ſomit, da ſie gewiß nichts weniger als Unpartheilichkeit erwarten durften, von demſelben abhängig gemacht wurden [74]). Jedoch wie weit erſtreckte ſich dieſe neue Einrichtung? In dieſer Hinſicht ſcheinen unſere Quellen mit einander im Widerſpruche zu ſtehen, indem auf der einen Seite von faſt ſämmtlichen Schriftſtellern berichtet wird, die Senatoren ſeien jetzt gänzlich aus den Gerichten entfernt, und deren Beſetzung ausſchließlich den Rittern übertragen worden [75]), während auf der anderen Seite von Plutarch bemerkt wird, die ganze Veränderung habe blos darin gelegen, daß zu den drei-

---

72) Vgl. Burckhardt Criminalgerichtsb. S. 19. 20.

73) Beſtimmter lautet freilich die Angabe bei Plutarch. Tib. Graech. c. 16. *τοῖς κρίνουσι τότε, συγκλητικοῖς οὖσι, καταμιγνὺς ἐκ τῶν ἱππέων τὸν ἴσον ἀριθμόν.* Dio Cass. Fragm. ed. Sturz. No. 88. *τὰ δικαστήρια ἀπὸ τῆς βουλῆς ἐπὶ τοὺς ἱππέας μετῆγεν.* Allein dieſes iſt ein Irrthum. Vgl. Duker ad Florum III. 17. Krebs de iudic. decur. p. 79.

74) Vgl. Zachariä Cornelius Sulla I. S. 56—58.

75) Velleius Paterc. II. 6. 13. 32. Tacitus Annal. XII. 60. Florus III. 13. 17. Appian. de bell. civ. I. 22. Nonius ed. Mercer. p. 454. Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 3.

hundert Senatoren, welche damals den Senat bildeten, eben so viel Ritter hinzugefügt, und beiden sodann gemeinschaftlich die Gerichte überwiesen worden seien[76]: eine Angabe, womit auch eine Epitome des Livius übereinstimmen soll, nur daß hiernach die betreffenden Ritter selbst zu Senatoren gewählt wurden, ihre Zahl aber nicht aus dreihundert, sondern aus sechshundert bestand[77]. Zur Vereinigung dieser verschiedenen Nachrichten hat man nun neuerlich die Behauptung versucht, C. Gracchus habe keineswegs, wie man nach dem Zeugnisse der meisten Schriftsteller glauben könnte, die Senatoren völlig von den Richterstellen ausgeschlossen, sondern er habe hier den Rittern blos ein solches Uebergewicht in der Zahl gegeben, daß die jedesmalige Entscheidung nur von ihnen abgehangen, und daher denn, wenn man blos auf den Erfolg gesehen, sehr wohl habe gesagt werden können, die Urtheile seien lediglich von ihnen gesprochen worden[78]. Allein so einleuchtend diese Erklärung auf den ersten Anblick sein mag, so muß ich dieselbe doch entschieden verwerfen. Denn was die Angabe des Plutarch angeht, so beruht diese, wie namentlich schon Manutius und Rualdus gezeigt haben[79], auf einer so augenfälligen Verwechselung mit dem späteren Gesetze des Livius Drusus, daß hierauf nicht das allermindeste Gewicht gelegt werden darf: die Stelle des Livius dagegen, sogar abgesehen von der Unzuverlässigkeit des Epitomators und der völligen Ungewiß-

---

76) Plutarch. C. Gracch. c. 5. ὁ δὲ δικαστικὸς (νόμος), ᾧ τὸ πλεῖστον ἀπέκοψε τῆς τῶν συγκλητικῶν δυνάμεως. μόνοι γὰρ ἐκρινον τὰς δίκας, καὶ διὰ τοῦτο φοβεροὶ τῷ δήμῳ καὶ τοῖς ἱππεῦσιν ἦσαν· ὁ δὲ τριακοσίους τῶν ἱππέων προσκατέλεξεν αὐτοῖς, οὖσι τριακοσίοις, καὶ τὰς κρίσεις κοινὰς τῶν ἑξακοσίων ἐποίησεν.

77) Livius Epit. LX. C. Gracchus... legem tulit... qua equestrem ordinem, tunc cum senatu consentientem, corrumperet: ut sexcenti ex equitibus in curiam sublegerentur: et, quia illis temporibus trecenti tantum senatores erant, sexcenti equites trecentis senatoribus admiscerentur.

78) Göttling Röm. Staatsverf. S. 437—440.

79) Manutius de legg. c. 15. p. 1065—67. Rualdus Animadvers. No. 26.

heit des ganzen Textes [80]), kann hier um deswillen nicht in Betracht kommen, weil dieſelbe von Beſetzung der Richterſtellen gar nicht redet. Wenn aber ſomit beide Angaben als unbeweiſend oder gar nicht hierher gehörig erſcheinen, ſo müſſen wir uns natürlich unbedingt an die erſte Nachricht halten, und hiernach denn, wie es auch von jeher geſchehen iſt, annehmen, daß C. Gracchus wirklich die Senatoren aus den Gerichten verdrängt, und blos die Ritter allein berufen habe [81]). Und dieſe Einrichtung erhielt ſich auch beinahe unverändert bis zu Sulla's Dictatur. Denn ſo große und wiederholte Anſtrengungen man von Seiten des Senats machte, das alte Vorrecht neuerdings zu erringen, ſo gelang dieſes doch immer nur theilweiſe oder blos vorübergehend. Der Erſte, welcher in dieſer Hinſicht den früheren Stand der Dinge zurückzuführen ſuchte, war der Conſul Q. Servilius Cäpio, welcher im J. 648 ein Geſetz erließ, wonach nicht etwa, wie man gewöhnlich annimmt [82]), blos eine Theilung der Richterſtellen zwiſchen Rittern und Senatoren, ſondern in der That eine ausſchließliche Uebertragung auf letztere Statt finden ſollte [83]). Allein wahrſcheinlich ſchon im folgenden Jahre wurde dieſes Geſetz wieder aufgehoben, und durch ein neues Geſetz des C. Servilius Glaucia abermals die Regel eingeſchärft, daß die Senatoren ſchlechthin unfähig ſein ſollten, in irgend einem Gerichte zu ſitzen [84]). Aus dieſem Grunde ſuchte denn ſpäterhin (im

80) Vgl. Drakenborch ad Liv. Epit. LX.

81) S. jedoch Klenze Fragm. leg. Serv. p. 20.

82) Sigonius de antiq. iur. civ. Rom. II. 18. p. 266. Manutius de l. gg. c. 15. p. 1069. Ernesti Clavis Ciceron. s. v. Servilia iudiciaria. Krebs de iudic. decur. p. 80. 81. Bach Histor. iurispr. Rom. p. 168. Madihn Vicissitt. cog. crim. p. 44. Walter Rechtsgeſch. S. 244.

83) Cicero de invent. I. 49. Brut. c. 43. 44. 86. pro Cluent. c. 51. Tacitus Annal. XII. 60. Vgl. Klenze Fragm. leg. Serv. p. XV. not. 71. (Was jedoch die Inſchrift betrifft, auf welche ſich hier Klenze beruft, ſo iſt dieſe anerkannter Maaßen unächt. S. Orelli Collect. inscripp. No. 565.) Marquardt Hist. equit. Rom. p. 31.

84) Fragm. leg. Serv. c. 6. 7. Livius Epit. LXX. Cicero pro Scaur. I. 2. Asconius ad h. l. p. 21. Cicero Brut. c. 62.

J. 663.) M. Livius Druſus einen Mittelweg einzuſchlagen, und, weil ſich nicht alles erreichen ließ, wenigſtens eine Theilung zwiſchen Rittern und Senatoren in der Art zu bewirken, daß zu den dreihundert bisherigen Senatoren eben ſo viel neue aus dem Ritterſtande gewählt, und aus beiden zuſammen künftighin die Richterſtellen beſetzt werden ſollten[85]). Aber auch dieſes Geſetz konnte ſich nicht halten, und wurde, gleich allen übrigen Geſetzen des Livius Druſus, noch in demſelben Jahre wieder abgeſchafft[86]). Dagegen ſchlug nun M. Plautius Silvanus ein neues Auskunftsmittel ein, indem er (im J. 665.) die Beſtimmung durchſetzte, daß die Richter von dem Volke ſelbſt, und zwar alljährlich fünfzehn aus jeder Tribus, gewählt wurden[87]). Allein obgleich auf dieſe Weiſe die Möglichkeit gegeben war, nicht blos Ritter, ſondern auch Senatoren und ſelbſt einfache Plebejer in die Gerichte zu bringen, ſo ſcheint doch der Sache nach wenig hierdurch verändert, und jedenfalls die überwiegende Mehrzahl der Richter fortwährend aus dem Ritterſtande genommen worden zu ſein. Ja wie wenig durchgreifend dieſes ſo wie alle anderen Geſetze ſeit C. Gracchus geweſen ſind, ergiebt ſich am beſtimmteſten daraus, daß Cicero (freilich mit einiger Uebertreibung in der Zahl!) geradezu ſagt, die Ritter hätten ſich bis zur Dictatur Sulla's beinahe fünfzig Jahre im ununterbrochenen Beſitze der Richterſtellen befunden[88]).

Eine völlige Umwandlung des bisherigen Verhältniſſes bewirkte aber Sulla. Getreu ſeinem Plane, durch Wieder-

---

85) Livius Epit. LXX. LXXI. Velleius Paterc. II. 13. Appian. de bell. civ. I. 35. Aurel. Victor de vir. illust. c. 66.

86) Cicero de legg. II. 6. 12. Asconius in Cic. pro Cornel. p. 68. Diodor. Fragm. Vatican. XXXVII. 4. Nach einer anderen Anſicht ſoll dieſe lex Livia ſogar niemals mit Geſetzeskraft bekleidet worden ſein. C. A. J. Ahrens die drei Volkstribunen Tib. Gracchus, M. Druſus und P. Sulpicius. Leipzig 1836. S. 98. Not. 126. Marquardt l. c. p. 35.

87) Asconius in Cic. pro Cornel. p. 79.

88) Cicero in Verr. Act. prim. c. 13. Genauer iſt die Zahl der Jahre angegeben von Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 3.

belebung des ariſtokratiſchen Elements den Glanz der früheren Zeiten zurückzurufen und das ſchwankende Gebäude der Republik vor gänzlichem Einſturze zu retten, mußte er vor allem darauf bedacht ſein, die Gerichte wieder ausſchließlich in die Hände des Senats zu geben[89]). Und dieſes geſchah denn auch gleich im Anfange ſeiner Dictatur durch ein eigenes Geſetz, wodurch neuerdings derjenige Zuſtand zurückgeführt wurde, welcher vor dem Geſetze des C. Gracchus beſtanden hatte[90]). Jedoch gleich wie die Sullaniſche Verfaſſung überhaupt den Stürmen der ſpäteren Zeit nicht zu widerſtehen vermochte, ſo mußte auch dieſe neue Einrichtung der Gerichte ſehr bald wieder verſchwinden. Zum Theil ſelbſt durch einzelne Beiſpiele offenbarer Partheilichkeit unterſtützt, erklärte ſich nämlich die ſeit dem Tode Sulla's wieder auflebende Volksparthei ſo entſchieden und nachdrücklich gegen die bisherige Beſetzung der Richterſtellen, daß man befürchten mußte, jeder fernere Widerſtand werde nur dazu dienen, daß am Ende wieder die Senatoren ganz von den Gerichten entfernt, und ausſchließlich die Ritter oder wohl gar noch eine niederere Klaſſe berufen würden[91]). Um eine ſolche Reaction zu verhindern, ließ (im J. 684.) der Prätor L. Aurelius Cotta das Geſetz annehmen, daß die Richter von nun an aus drei Ständen, den Senatoren, Rittern und Aerartribunen[92]) gewählt, und aus einem jeden

---

89) Vgl. Zachariä Cornelius Sulla II. S. 159.

90) Tacitus Annal. XI. 22. Velleius Paterc. II. 32. Cicero in Verr. Act. prim. c. 13. Pseudo-Asconius in Cic. divinat. Arg. p. 99. c. 3. in Verr. Act. prim. c. 13. 16. lib. I. 7. Schol. Gronov. in Cic. divinat. c. 3. p. 384.

91) Vgl. Cicero Divinat. c. 3. in Verr. Act. prim. c. 1. 8. 15. 16. lib. II. 71. III. 96. V. 69. S. auch Marquardt l. c. p. 38—40.

92) Was unter dieſen Aerartribunen (tribuni aerarii) zu verſtehen iſt, iſt ſtreitig. Auf jeden Fall waren ſie nicht, wie man gewöhnlich annimmt, eine Art Beamten, ſondern, gleich den Rittern und Senatoren, ein eigentlicher Stand (ordo), und zwar vermuthlich ſo, daß ſie dem Range nach etwa die Mitte zwiſchen den Rittern und gewöhnlichen Plebejern einnahmen, und insbeſondere, im Vergleich mit den letzteren, durch einen höheren Cenſus ſich auszeichneten. I. N. Madvig de tribunis aerariis. Hauniae 1838. p. 9—13. S. auch Göttling Röm. Staatsverf. 475.

dieſer Stände eine beſondere Decurie gebildet werden ſolle[93]). Allein die Ereigniſſe der damaligen Zeit befanden ſich in einem zu raſchen und fortwährenden Wechſel, als daß auch dieſe Einrichtung ſich lange hätte behaupten können. Sobald nämlich nur wieder Einzelne den Grad von Macht und Einfluß erworben hatten, daß ſie von dem Willen des Volks ſich weniger abhängig fühlten, mußte natürlich ihr nächſtes Streben darauf gehen, den Gerichten eine feſtere, mehr ariſtokratiſche Verfaſſung zu geben. Aus dieſem Grunde traf ſchon Pompejus (im J. 699.) die Veränderung, daß aus jedem der drei Stände nur die Reicheren gewählt werden ſollten[94]): Cäſar aber ging ſelbſt ſo weit, daß er (im J. 708.) die Aerartribunen ganz ausſchloß, und blos die Senatoren und Ritter allein beibehielt[95]). Nachdem jedoch Cäſar ermordet worden war, und die Republik mit immer ſchnelleren Schritten ihrem Untergange entgegeneilte, ſetzte (im J. 711.) M. Antonius, ſeine ganze Macht auf die unterſten Volksklaſſen und das Heer

---

93) Asconius in Cic. in Pison. c. 39. pro Cornel. p. 67. 78. Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 3. Schol. Bobiens. p. 229. 339. S. auch Cicero ad Attic. I. 16. ad. Q. Fratr. II. 6. Dabei iſt es auffallend, daß von manchen Schriftſtellern hier blos die Senatoren und Ritter genannt, die Aerartribunen aber mit Stillſchweigen übergangen werden. Livius Epit. XCVII. Cicero pro Cluent c. 47. Velleius Paterc. II. 32. Plutarch. Pompei. c. 22. Schol. Gronov. in Cic. in Verr. Act. prim. c. 1. p. 386. Man hat dieſes Schweigen auf verſchiedene Weiſe zu erklären geſucht; Manutius de legg. c. 15. p. 1070. 71. Augustinus de legg. in Graevii thes. II. p. 1182. Duker ad Liv. Epit. XCVII. Ruhnken ad Vell. Paterc. II. 32. Ernesti Clavis Ciceron. s. v. Aurelia. Krebs de iudic. decur. p. 83. 84. Klenze Fragm. leg. Serv. p. XVI. not. 76. Das wahrſcheinlichſte möchte jedoch ſein, daß die Aerartribunen, als den gemeinſchaftlichen Gegenſatz zu den Senatoren bildend, und mit den Rittern gewiſſermaßen dieſelbe Klaſſe ausmachend, (Schol. Bobiens. p. 229. eiusdem scilicet ordinis viri,) unter der Bezeichnung dieſer letzteren mitbegriffen zu werden pflegten. Madvig de trib. aerar. p. 13—15.

94) Asconius in Cic. in Pison. c. 39. Pompeius promulgavit, ut amplissimo ex censu ex centuriis aliter quam antea lecti iudices, aeque tamen ex illis tribus ordinibus, res iudicarent. S. auch Pseudo-Sallust. de re publ. ordin. II. 3. 7. Vgl. jedoch Göttling Röm. Staatsverf. S. 482.

95) Sueton. Iul. c. 41. Dio Cass. XLIII. 25.

ſtützend, das Geſetz durch, daß wieder eine dritte Richterdecurie gebildet, und deren Mitglieder nicht etwa aus den Aerartribunen, ſondern aus den Centurionen, ja ſelbſt aus gemeinen Soldaten genommen werden ſollten [96]). Allein wie tief immer der Staat geſunken war, ſo war er doch für eine ſolche Schmach nicht reif, ſondern gleich allen anderen Geſetzen des Antonius wurde auch dieſe Beſtimmung ſehr bald nach ihrem Erſcheinen wieder aufgehoben [97]), und ſomit, weil man auch die desfallſige Neuerung von Cäſar nicht beibehalten wollte, wieder zu den drei Decurien des Cotta und Pompejus zurückgegangen [98]). Auguſt endlich, mehr noch der Diener als der Beherrſcher des Volks, ſah ſich genöthigt, die drei alten Decurien mit einer vierten aus den minder Reichen zu vermehren [99]). Und dabei iſt es denn auch geblieben, indem die unter Caligula hinzugefügte fünfte Decurie [100]) ſchon eigentlich nicht mehr unſerer gegenwärtigen Periode angehört, ſondern faſt ausſchließlich nur für die Civilgerichte von Bedeutung wurde.

Abgeſehen von der Nothwendigkeit, daß die Richter aus beſtimmten Klaſſen oder Ständen genommen werden mußten, mußten ſie auch überdies noch gewiſſe andere Eigenſchaften beſitzen. Dahin gehörte vor allem das geſetzliche Alter. So lange ſämmtliche Richterſtellen blos von den Senatoren bekleidet wurden, war natürlich keine beſondere Vorſchrift hierüber nothwendig, allein allerdings dann, als ſeit C. Gracchus auch andere Perſonen berufen wurden. Die Regel, welche wir in dieſer Hinſicht in dem Geſetze des C. Servilius Glaucia aufgeſtellt finden, war die, daß Niemand vor vollendetem dreißigſten oder nach zurückgelegtem ſechzigſten Jahre als Rich-

96) Cicero Philipp. I. 8. V. 5. XIII. 2.
97) Cicero Philipp. XIII. 3. ad Divers. XII. 14. Dio Cass. XLVI. 36.
98) S. jedoch Madvig de trib. aerar. p. 13. not. 20.
99) Sueton. Octav. c. 32. Plinius N. H. XXXIII. 1, 30.
100) Sueton. Calig. c. 16. Plinius N. H. XXXIII. 2, 33.

ten auftreten ſolle [101]). Ueber den zweiten Theil dieſer Beſtimmung, die Unfähigkeit nach zurückgelegtem ſechzigſten Jahre, haben wir nun keine ſonſtige Nachricht, und müſſen uns daher ſchlechthin an die aufgeſtellte Regel halten: was dagegen die erſte Beſtimmung, die Nothwendigkeit des vollendeten dreißigſten Jahres betrifft, ſo ſcheinen damit einige andere Angaben im Widerſpruche zu ſtehen. Nach dem Berichte des Suetonius nämlich ſoll Auguſt die Veränderung getroffen haben, daß die Richter, im Vergleich mit dem bisherigen Rechte, ſchon fünf Jahre früher, das heißt, wie derſelbe hinzuſetzt, ſchon in einem Alter von dreißig Jahren gewählt werden könnten [102]). Nach einer Stelle des Calliſtratus dagegen ſcheint es, daß ſogar blos ein Alter von zwanzig Jahren erfordert wurde [103]), während wieder aus anderen Stellen ſich ergiebt, daß in der Regel fünfundzwanzig Jahre nothwendig waren [104]). Dieſen Widerſtreit glaubte nun Sigonius dadurch zu beſeitigen, daß er, zur Vereinigung der lex Servilia mit der Angabe des Suetonius, die Behauptung aufſtellte, ſeit Erlaſſung jener Lex ſei ein neues, freilich ſonſt unbekanntes, Geſetz erſchienen, wodurch ſtatt des dreißigſten Jahres das fünfunddreißigſte beſtimmt, und auf dieſe Weiſe denn von Auguſt blos die urſprüngliche Vorſchrift wieder hergeſtellt worden ſei [105]). Allein abgeſehen davon, daß dieſes eine reine Hypotheſe iſt, und ſchon aus dieſem Grunde verworfen wer-

---

101) Fragm. leg. Serv. c. 6. Dieſe Regel war jedoch gewiß keine Eigenthümlichkeit der lex Servilia, ſondern galt unſtreitig ſchon eben ſo nach der lex Sempronia von C. Gracchus.

102) Sueton. Octav. c. 32. Iudices a tricesimo aetatis anno allegit, id est, quinquennio maturius, quam solebant.

103) L. 41. D. de recept. Quum lege Iulia cautum sit, ne minor viginti annis iudicare cogatur, nemini licere minorem viginti annis compromissarium iudicem eligere.

104) L. 57. D. de re iudicat. L. 8. D. de muner. S. auch Basilic. VII. 5, 12. Harmenopul. I. 4, 3.

105) Sigonius de antiq. iur. civ. Rom. II. 18. p. 269. Idem de iudic. II. 6. p. 762. Gleicher Meinung iſt F. G. Tigerström de iudicibus apud Romanos. Berol. 1826. p. 164.

man dagegen die zweite Meinung an[66]), so bleibt es auffallend, wie das Volk dazu kommen konnte, die Besetzung einer so wichtigen Stelle nicht gleich unmittelbar zu besorgen. Dessen ungeachtet aber halte ich diese zweite Ansicht für die wahrscheinlichere[67]), und nehme hiernach an, daß die Prätoren eines jeden Jahrs, bevor sie die einzelnen Quästionen unter sich verlooſten, noch so viel Judices Quästionum ernannten, als zur vollständigen Besetzung jener Quästionen erforderlich war, und erst dann zu deren gemeinschaftlicher Vertheilung sich wendeten. Jedoch wie man immer über diesen Punkt denken mag, so ist jedenfalls gewiß, daß auch die Judices Quästionum blos auf die Dauer eines Jahrs bestellt wurden; und eben so scheint es, wie schon der Name andeutet, keinem Zweifel zu unterliegen, daß sie aus dem Album der jedesmaligen Richter[68]), und zwar gewiß vorzugsweise aus der Zahl derjenigen gewählt wurden, welche bereits eine gewisse Würde, namentlich z. B. die Aedilität, bekleidet hatten[69]).

---

66) Ferratius Epist. I. 4. p. 18. Schweppe Rechtsgesch. §. 621. Roßhirt im N. Archiv XI. S. 381.

67) Wenn die Wahl von dem Volke selbst ausgegangen wäre, so würde es geradezu unbegreiflich sein, daß sich in unseren Quellen hievon nirgends eine Andeutung findet, während umgekehrt, wenn man dieselbe gewissermaßen als Privatsache der Prätoren betrachtet, jenes Stillschweigen ziemlich natürlich erscheint. Dagegen wende man nicht ein, daß nach meiner Behauptung ja die Judices Quästionum denselben Geschäftskreis gehabt hätten wie die Prätoren, und daher wohl auch angenommen werden müsse, daß beide auf die nämliche Weise gewählt worden seien. Der Unterschied lag darin, daß die Prätoren, nach Ablauf ihres Amtsjahres in Rom, als Proprätoren in die Provinzen gingen, und hier eine ungleich höhere Wirksamkeit erhielten, als sie bisher hinsichtlich der Quästiones Perpetuä gehabt hatten. Gerade diese Verwaltung der Provinzen, worauf früherhin sogar ihre ganze Thätigkeit sich beschränkte, galt fortwährend als Hauptsache, die Leitung der Quästiones Perpetuä als Nebengeschäft, und die Vereinigung dieses letzteren mit der Prätur in dem Grade als außerwesentlich, daß man hiezu auch andere Personen, die Judices Quästionum, nehmen konnte, welche sonst auf die eigentlichen Rechte der Prätoren, die Provincialverwaltung, keinen Anspruch hatten. Ein Schluß von der Wahlart der einen auf die der anderen ist daher schlechthin unzulässig.

68) Klenze Fragm. leg. Servil. pag. 34. not. 2.

69) Auf diese Weise erklären sich die mehrerwähnten Inschriften (Not. 36.), sowie die Angaben bei Cicero Brut. c. 76. pro Cluent. c. 29.

Gegenüber von den Prätoren und Judices Quäſtionum erſcheinen, als zweiter Hauptbeſtandtheil einer Quäſtio Perpetua, die Richter (Judices), welche, ſo wie jene mit der äußeren Leitung, ausſchließlich mit der wirklichen Urtheilsfällung ſich zu befaſſen hatten. Dabei entſteht nun vor allem die Frage, aus welchem Stande oder aus welcher Klaſſe der Bürger dieſelben genommen worden ſind. Allein gerade in dieſer Hinſicht finden wir einen faſt ununterbrochenen Wechſel, und zwar bei weitem weniger durch inneres Bedürfniß, als vielmehr in Folge jener politiſchen Kämpfe, welche beſonders gegen das Ende der Republik des geſammten Staatslebens ſich bemächtigt hatten, veranlaßt. Die Schwankungen in Beziehung auf die Wahl der Richter können in der That als getreuer Spiegel des jedesmaligen Standes der verſchiedenen Partheien betrachtet werden; ja ſelbſt die eigentlichen Abſichten dieſer Partheien erhalten oft erſt durch die Veränderungen, welche in Anſehung der Gerichte vorgenommen wurden, ihre volle Erklärung, und gerade aus dieſem Grunde bekommt denn dieſer Wechſel, welcher ſonſt nur das Bild eines ermüdenden Kreislaufs darbieten würde, ein ganz beſonderes und allgemeines Intereſſe [70]).

Daß in der früheren Zeit, ſo lange die Quäſtionen blos für einzelne Fälle angeordnet wurden, die Mitglieder des Conſiliums ausſchließlich aus dem Senatorſtande genommen werden mußten, iſt bereits oben bemerkt worden [71]); und daß auch durch Einführung der Quäſtiones Perpetuä hierin keine

---

70) Vgl. Polletus Histor. for. Rom. III. 8. 9. Sigonius de antiq. iur. civ. Rom. II. 18. Idem de iudic. II. 6. Manutius de legg. c. 15. (Graevii thes. II. p. 1065—71.) I. T. Krebs de iudic. Rom. decuriis. Opusc. academ. Lips. 1778. p. 78—92. Madihn Vicissitt. cognit. crim. p. 42—46. Klenze Fragm. leg. Servil. p. XIV—XVI. Derſelbe Rechtsgeſch. S. 31—33. Zimmern Rechtsgeſch. III. S. 26. Not. 4. Walter Rechtsgeſch. S. 243—245. Burchardi Staats- und Rechtsgeſch. S. 137. 138. Puchta Curſus der Inſtitutionen. I. S. 267—270. I. Marquardt Historia equitum Romanorum. Berolin. 1840. p. 28—50.

71) Per. I. Abth. I. Kap. V. Not. 74.

derung Statt fand, ſondern wenigſtens anfangs alle übri-
n Stände von den Richterſtellen ausgeſchloſſen waren, iſt bekannt, und zugleich wohl die Haupturſache, weßhalb die ganze Neuerung ſo ohne irgend einen Widerſpruch durchgehen konnte [72]). Der erſte Angriff gegen dieſes Recht erfolgte zur Zeit der Gracchiſchen Unruhen. Schon Tib. Gracchus nämlich hatte den Verſuch gemacht [73]), die Richterſtellen vom Senate auf die Ritter zu übertragen: allein erſt C. Gracchus konnte (im J. 632) dieſen Plan durchſetzen. Und in der That möchte kaum eine andere Maaßregel ſo geeignet geweſen ſein, das einmal vorgeſteckte Ziel, Zerſtörung des bisherigen Einfluſſes des erſten Standes, vollſtändig zu erreichen, als gerade dieſes Geſetz, wodurch namentlich die Vorſteher der Provinzen, welche früher, wegen etwaiger Klagen von Seiten der Provincialen, nur von ihres Gleichen, den Senatoren gerichtet worden waren, an den ihnen feindſeligen Ritterſtand verwieſen, und ſomit, da ſie gewiß nichts weniger als Unpartheilichkeit erwarten durften, von demſelben abhängig gemacht wurden [74]). Jedoch wie weit erſtreckte ſich dieſe neue Einrichtung? In dieſer Hinſicht ſcheinen unſere Quellen mit einander im Widerſpruche zu ſtehen, indem auf der einen Seite von faſt ſämmtlichen Schriftſtellern berichtet wird, die Senatoren ſeien jetzt gänzlich aus den Gerichten entfernt, und deren Beſetzung ausſchließlich den Rittern übertragen worden [75]), während auf der anderen Seite von Plutarch bemerkt wird, die ganze Veränderung habe blos darin gelegen, daß zu den drei-

---

72) Vgl. Burckhardt Criminalgerichtsb. S. 19. 20.

73) Beſtimmter lautet freilich die Angabe bei Plutarch. Tib. Graech. c. 16. *τοῖς κρίνουσι τότε, συγκλητικοῖς οὖσι, καταμιγνὺς ἐκ τῶν ἱππέων τὸν ἴσον ἀριθμόν.* Dio Cass. Fragm. ed. Sturz. No. 88. *τὰ δικαστήρια ἀπὸ τῆς βουλῆς ἐπὶ τοὺς ἱππέας μετῆγεν.* Allein dieſes iſt ein Irrthum. Vgl. Duker ad Florum III. 17. Krebs de iudic. decur. p. 79.

74) Vgl. Zachariä Cornelius Sulla I. S. 56—58.

75) Velleius Paterc. II. 6. 13. 32. Tacitus Annal. XII. 60. Florus III. 13. 17. Appian. de bell. civ. I. 22. Nonius ed. Mercer. p. 454. Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 3.

hundert Senatoren, welche damals den Senat bildeten, eben ſo viel Ritter hinzugefügt, und beiden ſodann gemeinſchaftlich die Gerichte überwieſen worden ſeien[76]: eine Angabe, womit auch eine Epitome des Livius übereinſtimmen ſoll, nur daß hiernach die betreffenden Ritter ſelbſt zu Senatoren gewählt wurden, ihre Zahl aber nicht aus dreihundert, ſondern aus ſechshundert beſtand[77]. Zur Vereinigung dieſer verſchiedenen Nachrichten hat man nun neuerlich die Behauptung verſucht, C. Gracchus habe keineswegs, wie man nach dem Zeugniſſe der meiſten Schriftſteller glauben könnte, die Senatoren völlig von den Richterſtellen ausgeſchloſſen, ſondern er habe hier den Rittern blos ein ſolches Uebergewicht in der Zahl gegeben, daß die jedesmalige Entſcheidung nur von ihnen abgehangen, und daher denn, wenn man blos auf den Erfolg geſehen, ſehr wohl habe geſagt werden können, die Urtheile ſeien lediglich von ihnen geſprochen worden[78]. Allein ſo einleuchtend dieſe Erklärung auf den erſten Anblick ſein mag, ſo muß ich dieſelbe doch entſchieden verwerfen. Denn was die Angabe des Plutarch angeht, ſo beruht dieſe, wie namentlich ſchon Manutius und Rualdus gezeigt haben[79], auf einer ſo augenfälligen Verwechſelung mit dem ſpäteren Geſetze des Livius Druſus, daß hierauf nicht das allermindeſte Gewicht gelegt werden darf: die Stelle des Livius dagegen, ſogar abgeſehen von der Unzuverläſſigkeit des Epitomators und der völligen Ungewiß-

---

76) Plutarch. C. Gracch. c. 5. ὁ δὲ δικαστικὸς (νόμος), ᾧ τὸ πλεῖστον ἀπέκοψε τῆς τῶν συγκλητικῶν δυνάμεως. μόνοι γὰρ ἔκρινον τὰς δίκας, καὶ διὰ τοῦτο φοβεροὶ τῷ δήμῳ καὶ τοῖς ἱππεῦσιν ἦσαν· ὁ δὲ τριακοσίους τῶν ἱππέων προσκατέλεξεν αὐτοῖς, οὓσι τριακοσίοις, καὶ τὰς κρίσεις κοινὰς τῶν ἑξακοσίων ἐποίησεν.

77) Livius Epit. LX. C. Gracchus... legem tulit... qua equestrem ordinem, tunc cum senatu consentientem, corrumperet: ut sexcenti ex equitibus in curiam sublegerentur: et, quia illis temporibus trecenti tantum senatores erant, sexcenti equites trecentis senatoribus admiscerentur.

78) Göttling Röm. Staatsverf. S. 437—440.

79) Manutius de legg. c. 15. p. 1065—67. Rualdus Animadvers. No. 26.

heit des ganzen Textes [80]), kann hier um deswillen nicht in Betracht kommen, weil dieſelbe von Beſetzung der Richterſtellen gar nicht redet. Wenn aber ſomit beide Angaben als unbeweiſend oder gar nicht hierher gehörig erſcheinen, ſo müſſen wir uns natürlich unbedingt an die erſte Nachricht halten, und hiernach denn, wie es auch von jeher geſchehen iſt, annehmen, daß C. Gracchus wirklich die Senatoren aus den Gerichten verdrängt, und blos die Ritter allein berufen habe [81]). Und dieſe Einrichtung erhielt ſich auch beinahe unverändert bis zu Sulla's Dictatur. Denn ſo große und wiederholte Anſtrengungen man von Seiten des Senats machte, das alte Vorrecht neuerdings zu erringen, ſo gelang dieſes doch immer nur theilweiſe oder blos vorübergehend. Der Erſte, welcher in dieſer Hinſicht den früheren Stand der Dinge zurückzuführen ſuchte, war der Conſul Q. Servilius Cäpio, welcher im J. 648 ein Geſetz erließ, wonach nicht etwa, wie man gewöhnlich annimmt [82]), blos eine Theilung der Richterſtellen zwiſchen Rittern und Senatoren, ſondern in der That eine ausſchließliche Uebertragung auf letztere Statt finden ſollte [83]). Allein wahrſcheinlich ſchon im folgenden Jahre wurde dieſes Geſetz wieder aufgehoben, und durch ein neues Geſetz des C. Servilius Glaucia abermals die Regel eingeſchärft, daß die Senatoren ſchlechthin unfähig ſein ſollten, in irgend einem Gerichte zu ſitzen [84]). Aus dieſem Grunde ſuchte denn ſpäterhin (im

80) Vgl. Drakenborch ad Liv. Epit. LX.

81) S. jedoch Klenze Fragm. leg. Serv. p. 20.

82) Sigonius de antiq. iur. civ. Rom. II. 18. p. 266. Manutius de legg. c. 15. p. 1069. Ernesti Clavis Ciceron. s. v. Servilia iudiciaria. Krebs de iudic. decur. p. 80. 81. Bach Histor. iurispr. Rom. p. 168. Madihn Vicissitt. cog. crim. p. 41. Walter Rechtsgeſch. S. 244.

83) Cicero de invent. I. 49. Brut. c. 43. 44. 86. pro Cluent. c. 51. Tacitus Annal. XII. 60. Vgl. Klenze Fragm. leg. Serv. p. XV. not. 71. (Was jedoch die Inſchrift betrifft, auf welche ſich hier Klenze beruft, ſo iſt dieſe anerkannter Maaßen unächt. S. Orelli Collect. inscripp. No. 565.) Marquardt Hist. equit. Rom. p. 31.

84) Fragm. leg. Serv. c. 6. 7. Livius Epit. LXX. Cicero pro Scaur. I. 2. Asconius ad h. l. p. 21. Cicero Brut. c. 62.

J. 663.) M. Livius Druſus einen Mittelweg einzuſchlagen, und, weil ſich nicht alles erreichen ließ, wenigſtens eine Theilung zwiſchen Rittern und Senatoren in der Art zu bewirken, daß zu den dreihundert bisherigen Senatoren eben ſo viel neue aus dem Ritterſtande gewählt, und aus beiden zuſammen künftighin die Richterſtellen beſetzt werden ſollten [85]). Aber auch dieſes Geſetz konnte ſich nicht halten, und wurde, gleich allen übrigen Geſetzen des Livius Druſus, noch in demſelben Jahre wieder abgeſchafft [86]). Dagegen ſchlug nun M. Plautius Silvanus ein neues Auskunftsmittel ein, indem er (im J. 665.) die Beſtimmung durchſetzte, daß die Richter von dem Volke ſelbſt, und zwar alljährlich fünfzehn aus jeder Tribus, gewählt wurden [87]). Allein obgleich auf dieſe Weiſe die Möglichkeit gegeben war, nicht blos Ritter, ſondern auch Senatoren und ſelbſt einfache Plebejer in die Gerichte zu bringen, ſo ſcheint doch der Sache nach wenig hierdurch verändert, und jedenfalls die überwiegende Mehrzahl der Richter fortwährend aus dem Ritterſtande genommen worden zu ſein. Ja wie wenig durchgreifend dieſes ſo wie alle anderen Geſetze, ſeit C. Gracchus geweſen ſind, ergiebt ſich am beſtimmteſten daraus, daß Cicero (freilich mit einiger Uebertreibung in der Zahl!) geradezu ſagt, die Ritter hätten ſich bis zur Dictatur Sulla's beinahe fünfzig Jahre im ununterbrochenen Beſitze der Richterſtellen befunden [88]).

Eine völlige Umwandlung des bisherigen Verhältniſſes bewirkte aber Sulla. Getreu ſeinem Plane, durch Wieder-

---

85) Livius Epit. LXX. LXXI. Velleius Paterc. II. 13. Appian. de bell. civ. I. 35. Aurel. Victor de vir. illust. c. 66.

86) Cicero de legg. II. 6. 12. Asconius in Cic. pro Cornel. p. 68. Diodor. Fragm. Vatican. XXXVII. 4. Nach einer anderen Anſicht ſoll dieſe lex Livia ſogar niemals mit Geſetzeskraft bekleidet worden ſein. C. A. J. Ahrens die drei Volkstribunen Tib. Gracchus, M. Druſus und P. Sulpicius. Leipzig 1836. S. 98. Not. 126. Marquardt l. c. p. 35.

87) Asconius in Cic. pro Cornel. p. 79.

88) Cicero in Verr. Act. prim. c. 13. Genauer iſt die Zahl der Jahre angegeben von Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 3.

belebung des ariſtokratiſchen Elements den Glanz der früheren Zeiten zurückzurufen und das ſchwankende Gebäude der Republik vor gänzlichem Einſturze zu retten, mußte er vor allem darauf bedacht ſein, die Gerichte wieder ausſchließlich in die Hände des Senats zu geben[89]). Und dieſes geſchah denn auch gleich im Anfange ſeiner Dictatur durch ein eigenes Geſetz, wodurch neuerdings derjenige Zuſtand zurückgeführt wurde, welcher vor dem Geſetze des C. Gracchus beſtanden hatte[90]). Jedoch gleich wie die Sullaniſche Verfaſſung überhaupt den Stürmen der ſpäteren Zeit nicht zu widerſtehen vermochte, ſo mußte auch dieſe neue Einrichtung der Gerichte ſehr bald wieder verſchwinden. Zum Theil ſelbſt durch einzelne Beiſpiele offenbarer Partheilichkeit unterſtützt, erklärte ſich nämlich die ſeit dem Tode Sulla's wieder auflebende Volksparthei ſo entſchieden und nachdrücklich gegen die bisherige Beſetzung der Richterſtellen, daß man befürchten mußte, jeder fernere Widerſtand werde nur dazu dienen, daß am Ende wieder die Senatoren ganz von den Gerichten entfernt, und ausſchließlich die Ritter oder wohl gar noch eine niederere Klaſſe berufen würden[91]). Um eine ſolche Reaction zu verhindern, ließ (im J. 684.) der Prätor L. Aurelius Cotta das Geſetz annehmen, daß die Richter von nun an aus drei Ständen, den Senatoren, Rittern und Aerartribunen[92]) gewählt, und aus einem jeden

89) Vgl. Zachariä Cornelius Sulla II. S. 159.

90) Tacitus Annal. XI. 22, Velleius Paterc. II. 32. Cicero in Verr. Act. prim. c. 13. Pseudo-Asconius in Cic. divinat. Arg. p. 99. c. 3. in Verr. Act. prim. c. 13. 16. lib. I. 7. Schol. Gronov. in Cic. divinat. c. 3. p. 384.

91) Vgl. Cicero Divinat. c. 3. in Verr. Act. prim. c. 1. 8. 13. 16. lib. II. 71. III. 96. V. 69, S. auch Marquardt l. c. p. 38—40.

92) Was unter dieſen Aerartribunen (tribuni aerarii) zu verſtehen iſt, iſt ſtreitig. Auf jeden Fall waren ſie nicht, wie man gewöhnlich annimmt, eine Art Beamten, ſondern, gleich den Rittern und Senatoren, ein eigentlicher Stand (ordo), und zwar vermuthlich ſo, daß ſie dem Range nach etwa die Mitte zwiſchen den Rittern und gewöhnlichen Plebejern einnahmen, und insbeſondere, im Vergleich mit den letzteren, durch einen höheren Cenſus ſich auszeichneten. I. N. Madvig de tribunis aerariis. Hauniae 1838. p. 9—13. S. auch Göttling Röm. Staatsverf. 475.

dieſer Stände eine beſondere Decurie gebildet werden ſolle[93]). Allein die Ereigniſſe der damaligen Zeit befanden ſich in einem zu raſchen und fortwährenden Wechſel, als daß auch dieſe Einrichtung ſich lange hätte behaupten können. Sobald nämlich nur wieder Einzelne den Grad von Macht und Einfluß erworben hatten, daß ſie von dem Willen des Volks ſich weniger abhängig fühlten, mußte natürlich ihr nächſtes Streben darauf gehen, den Gerichten eine feſtere, mehr ariſtokratiſche Verfaſſung zu geben. Aus dieſem Grunde traf ſchon Pompejus (im J. 699.) die Veränderung, daß aus jedem der drei Stände nur die Reicheren gewählt werden ſollten[94]): Cäſar aber ging ſelbſt ſo weit, daß er (im J. 708.) die Aerartribunen ganz ausſchloß, und blos die Senatoren und Ritter allein beibehielt[95]). Nachdem jedoch Cäſar ermordet worden war, und die Republik mit immer ſchnelleren Schritten ihrem Untergange entgegeneilte, ſetzte (im J. 711.) M. Antonius, ſeine ganze Macht auf die unterſten Volksklaſſen und das Heer

---

93) Asconius in Cic. in Pison. c. 39. pro Cornel. p. 67. 78. Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 3. Schol. Bobiens. p. 229. 339. S. auch Cicero ad Attic. I. 16. ad. Q. Fratr. II. 6. Dabei iſt es auffallend, daß von manchen Schriftſtellern hier blos die Senatoren und Ritter genannt, die Aerartribunen aber mit Stillſchweigen übergangen werden. Livius Epit. XCVII. Cicero pro Cluent c. 47. Velleius Paterc. II. 32. Plutarch. Pompei. c. 22. Schol. Gronov. in Cic. in Verr. Act. prim. c. 1. p. 386. Man hat dieſes Schweigen auf verſchiedene Weiſe zu erklären geſucht: Manutius de legg. c. 15. p. 1070. 71. Augustinus de legg. in Graevii thes. II. p. 1182. Duker ad Liv. Epit. XCVII. Ruhnken ad Vell. Paterc. II. 32. Ernesti Clavis Ciceron. s. v. Aurelia. Krebs de iudic. decur. p. 83. 84. Klenze Fragm. leg. Serv. p. XVI. not. 76. Das wahrſcheinlichſte möchte jedoch ſein, daß die Aerartribunen, als den gemeinſchaftlichen Gegenſatz zu den Senatoren bildend, und mit den Rittern gewiſſermaßen dieſelbe Klaſſe ausmachend, (Schol. Bobiens. p. 229. eiusdem scilicet ordinis viri,) unter der Bezeichnung dieſer letzteren mitbegriffen zu werden pflegten. Madvig de trib. aerar. p. 13—15.

94) Asconius in Cic. in Pison. c. 39. Pompeius promulgavit, ut amplissimo ex censu ex centuriis aliter quam antea lecti iudices, aeque tamen ex illis tribus ordinibus, res iudicarent. S. auch Pseudo-Sallust. de re publ. ordin. II. 3. 7. Vgl. jedoch Göttling Röm. Staatsverf. S. 482.

95) Sueton. Iul. c. 41. Dio Cass. XLIII. 25.

ſtützend, das Geſetz durch, daß wieder eine dritte Richterdecurie gebildet, und deren Mitglieder nicht etwa aus den Aerartribunen, ſondern aus den Centurionen, ja ſelbſt aus gemeinen Soldaten genommen werden ſollten [96]). Allein wie tief immer der Staat geſunken war, ſo war er doch für eine ſolche Schmach nicht reif, ſondern gleich allen anderen Geſetzen des Antonius wurde auch dieſe Beſtimmung ſehr bald nach ihrem Erſcheinen wieder aufgehoben [97]), und ſomit, weil man auch die desfallſige Neuerung von Cäſar nicht beibehalten wollte, wieder zu den drei Decurien des Cotta und Pompejus zurückgegangen [98]). Auguſt endlich, mehr noch der Diener als der Beherrſcher des Volks, ſah ſich genöthigt, die drei alten Decurien mit einer vierten aus den minder Reichen zu vermehren [99]). Und dabei iſt es denn auch geblieben, indem die unter Caligula hinzugefügte fünfte Decurie [100]) ſchon eigentlich nicht mehr unſerer gegenwärtigen Periode angehört, ſondern faſt ausſchließlich nur für die Civilgerichte von Bedeutung wurde.

Abgeſehen von der Nothwendigkeit, daß die Richter aus beſtimmten Klaſſen oder Ständen genommen werden mußten, mußten ſie auch überdies noch gewiſſe andere Eigenſchaften beſitzen. Dahin gehörte vor allem das geſetzliche Alter. So lange ſämmtliche Richterſtellen blos von den Senatoren bekleidet wurden, war natürlich keine beſondere Vorſchrift hierüber nothwendig, allein allerdings dann, als ſeit C. Gracchus auch andere Perſonen berufen wurden. Die Regel, welche wir in dieſer Hinſicht in dem Geſetze des C. Servilius Glaucia aufgeſtellt finden, war die, daß Niemand vor vollendetem dreißigſten oder nach zurückgelegtem ſechzigſten Jahre als Rich-

96) Cicero Philipp. I. 8. V. 5. XIII. 2.
97) Cicero Philipp. XIII. 3. ad Divers. XII. 14. Dio Cass. XLVI. 36.
98) S. jedoch Madvig de trib. aerar. p. 13. not. 20.
99) Sueton. Octav. c. 32. Plinius N. H. XXXIII. 1, 30.
100) Sueton. Calig. c. 16. Plinius N. H. XXXIII. 2, 33.

ten auftreten ſolle [101]). Ueber den zweiten Theil dieſer Beſtimmung, die Unfähigkeit nach zurückgelegtem ſechzigſten Jahre, haben wir nun keine ſonſtige Nachricht, und müſſen uns daher ſchlechthin an die aufgeſtellte Regel halten: was dagegen die erſte Beſtimmung, die Nothwendigkeit des vollendeten dreißigſten Jahres betrifft, ſo ſcheinen damit einige andere Angaben im Widerſpruche zu ſtehen. Nach dem Berichte des Suetonius nämlich ſoll Auguſt die Veränderung getroffen haben, daß die Richter, im Vergleich mit dem bisherigen Rechte, ſchon fünf Jahre früher, das heißt, wie derſelbe hinzuſetzt, ſchon in einem Alter von dreißig Jahren gewählt werden könnten [102]). Nach einer Stelle des Calliſtratus dagegen ſcheint es, daß ſogar blos ein Alter von zwanzig Jahren erfordert wurde [103]), während wieder aus anderen Stellen ſich ergiebt, daß in der Regel fünfundzwanzig Jahre nothwendig waren [104]). Dieſen Widerſtreit glaubte nun Sigonius dadurch zu beſeitigen, daß er, zur Vereinigung der lex Servilia mit der Angabe des Suetonius, die Behauptung aufſtellte, ſeit Erlaſſung jener Lex ſei ein neues, freilich ſonſt unbekanntes, Geſetz erſchienen, wodurch ſtatt des dreißigſten Jahres das fünfunddreißigſte beſtimmt, und auf dieſe Weiſe denn von Auguſt blos die urſprüngliche Vorſchrift wieder hergeſtellt worden ſei [105]). Allein abgeſehen davon, daß dieſes eine reine Hypotheſe iſt, und ſchon aus dieſem Grunde verworfen wer-

---

101) Fragm. leg. Serv. c. 6. Dieſe Regel war jedoch gewiß keine Eigenthümlichkeit der lex Servilia, ſondern galt unſtreitig ſchon eben ſo nach der lex Sempronia von C. Gracchus.

102) Sueton. Octav. c. 32. Iudices a tricesimo aetatis anno allegit, id est, quinquennio maturius, quam solebant.

103) L. 41. D. de recept. Quum lege Iulia cautum sit, ne minor viginti annis iudicare cogatur, nemini licere minorem viginti annis compromissarium iudicem eligere.

104) L. 57. D. de re iudicat. L. 8. D. de muner. S. auch Basilic. VII. 5, 12. Harmenopul. I. 4, 3.

105) Sigonius de antiq. iur. civ. Rom. II. 18. p. 269. Idem de iudic. II. 6. p. 762. Gleicher Meinung iſt F. G. Tigerström de iudicibus apud Romanos. Berol. 1826. p. 164.

den muß, ſo wird dadurch auch die Schwierigkeit, welche ſowohl in der Nachricht des Calliſtratus als beſonders in der Angabe der übrigen Stellen liegt, gar nicht gehoben. Dagegen hat denn Cujacius einen anderen Ausweg verſucht. Nach ſeiner Meinung nämlich ſoll die Stelle des Suetonius verdorben und ſtatt XXX vielmehr XX Jahre zu leſen ſein[106]: eine Anſicht, welche jetzt ziemlich allgemein angenommen, und namentlich auch von den neueren Herausgebern des Suetonius adoptirt iſt[107]. Allein ſo richtig es ſcheint, daß gerade was die Zahlen betrifft, unſere Handſchriften gewöhnlich ſehr unzuverläſſig ſind, und daher wenigſtens von dieſer Seite gegen die Emendation nicht viel eingewendet werden kann, ſo muß doch dieſelbe aus dem Grunde verworfen werden, weil zwar der angebliche Widerſpruch des Calliſtratus, nicht aber die ungleich wichtigere Nachricht der lex Servilia, und eben ſo wenig die anderen Angaben, dadurch beſeitigt werden. Die Stelle des Calliſtratus aber, zu deren Aufrechthaltung der ganze Vorſchlag gemacht iſt, bietet gerade die wenigſte Schwierigkeit dar, indem dieſelbe, wie ſchon Andere bemerkt haben[108], gar nicht von eigentlichen Richtern, jedenfalls nicht von Richtern in Criminalſachen, ſondern blos von Schiedsrichtern (arbitri) handelt, und ſomit, da natürlich ein Schluß von dieſen auf jene als unzuläſſig erſcheint, überall nicht hierher gezogen werden darf. Läßt man jedoch, wie es nothwendig iſt, gerade dieſe Stelle bei Seite, ſo ſcheint nun in Anſehung aller übrigen Nachrichten jeder Anſtand zu verſchwinden, wenn man nur bei Suetonius die Zahl XXX in XXV verändert: eine Veränderung, welche in der That, abgeſehen von allen

106) Cuiacius Observatt. XXI. 32.

107) Casaubonus ad Sueton. Octav. c. 32. Bynkershoek Observatt. VI. 17. Heineccius Antiquitt. IV. 18, 16. Krebs de iudic. decur. p. 95. 96. S. jedoch Unterholzner in Tübing. kritiſch. Zeitſchr. IV. S. 214. Zimmern Rechtsgeſch. III. S. 34.

108) Donellus Comment. XVII. 24, 6. M. Temminck Fragm. leg. Iul. de iudic. in Oelrichs thes. nov. II. 2. p. 82. 83. S. auch Klenze Fragm. leg. Serv. p. 23. not. 7.

inneren Gründen, bei weitem näher liegt, als die bisher recipirte Lesart des Cujacius [109]). Auf dieſe Weiſe nämlich ergiebt ſich jetzt, daß nicht blos urſprünglich, ſondern fortwährend bis zum Untergange der Republik, das geſetzliche Minimum weder fünfunddreißig Jahre wie Sigonius behauptet, noch fünfundzwanzig Jahre wie Cujacius annimmt, ſondern, wie es die lex Servilia vorſchreibt, dreißig Jahre geweſen iſt; ferner, daß dieſes Minimum von Auguſt nicht etwa, wie man gewöhnlich glaubt, auf zwanzig Jahre, ſondern, nach Angabe des Suetonius, auf fünfundzwanzig feſtgeſetzt wurde; und endlich, daß dieſe Vorſchrift Auguſt's keineswegs, wie man nach der bisherigen Meinung annehmen mußte, durch das ſpätere Recht wieder abgeändert, ſondern durch daſſelbe nur ſchlechthin beibehalten worden iſt [110]). Gerade dieſe vollkommene Uebereinſtimmung aber, in welche ſämmtliche Nachrichten durch die vorgeſchlagene Emendation gebracht werden, ſcheint mir dieſelbe ſo nothwendig zu machen, daß ich keinen Anſtand nehme, ſie ohne weiteres an die Stelle der bisherigen Lesart zu ſetzen [111]).

Als ferneres Erforderniß der Richter ſoll ein gewiſſer Cenſus nothwendig geweſen ſein. Daß dieſes in der ſpäteren Zeit, als nach dem Geſetze des Pompejus (Not. 94.) blos die Reicheren aus jeder Decurie gewählt wurden, und eben ſo nach dem Geſetze des Auguſt (Not. 99.), wonach zu den bisherigen drei Decurien eine vierte aus den weniger Reichen hinzugefügt

---

109) Vgl. Temminck l. c. p. 81. S. auch Manutius de legg. c. 15. p. 1072.

110) Daß in dem ſpäteren Rechte als geſetzliches Minimum das fünfundzwanzigſte Jahr feſtgeſetzt war, anerkennt ſelbſt Cuiacius ad L. 1. C. qui aetat. vel prof. se excus. S. beſonders Donellus Comment. XVII. 24, 5.

111) Ein ganz ähnlicher Fall, wo die Handſchriften IX ſtatt IV leſen, findet ſich bei Livius II. 44. vgl. Sigonius ad h. l. und ſo wenig man gezweifelt hat, in dieſer Stelle quatuor tribunorum ſtatt novem trib. aufzunehmen, eben ſo wenig ſcheint es einem Bedenken zu unterliegen, bei Suetonius vicesimo quinto anno ſtatt tricesimo anno zu leſen.

ward, wirklich der Fall war, iſt entſchieden, und wird durch unſere Quellen ausdrücklich beſtätigt[112]), wenn auch freilich darüber wieder Dunkel herrſcht, wie groß oder klein eben dieſer Cenſus in dem einen und in dem anderen Falle ſein ſollte. Nach der gewöhnlichen Meinung aber ſoll die Nothwendigkeit eines ſolchen Cenſus nicht blos für die ſpätere Zeit, ſondern überhaupt für die ganze Periode der Quäſtiones Perpetuä beſtanden haben, und mithin auch da, als blos von den Senatoren oder Rittern die Gerichte beſetzt wurden, ein beſonderer Richtercenſus erforderlich geweſen ſein[113]). Allein dafür giebt es keine Beweiſe. Denn wenn auch allerdings die Senatoren und Ritter als ſolche von jeher einen beſtimmten Standescenſus zu entrichten hatten[114]), ſo ſteht doch dieſe Beſtimmung mit ihrer Eigenſchaft als Richter in keiner Verbindung; und indem ſie ſchlechthin gerade als Senatoren und Ritter gewählt wurden, darf ihr Cenſus natürlich nicht als Richtercenſus betrachtet werden, und die ganze Behauptung iſt eben deshalb gewiß zu verwerfen[115]).

Dagegen galt aber die Vorſchrift, daß Niemand als Richter gewählt werden durfte, welcher zu gleicher Zeit irgend ein obrigkeitliches Amt als Volkstribun, Quäſtor, Triumvir Capitalis, Kriegstribun ꝛc. bekleidete[116]), oder welcher weder in Rom ſelbſt, noch in deſſen nächſter Umgebung ſeinen bleibenden Wohnſitz hatte[117]). Eben ſo war es verboten, ſolche Per-

---

112) Seneca de benef. III. 7. Plinius N. H. XIV. §. 5.

113) Sigonius de antiq. iur. civ. Rom. II. 18. p. 269. Krebs de iudic. decur. p. 93—95.

114) Vgl. I. N. Madvig Opusc. academ. Hauniae 1834. p. 77—79. Marquardt l. c. p. 7—9. 58—60. Blos von dieſem Standescenſus ſind zu verſtehen Schol. Bobiens. p. 340.

115) Daß wirklich in dieſer früheren Zeit ein beſonderer Richtercenſus nicht verlangt wurde, ergiebt ſich am beſtimmteſten daraus, daß ſelbſt in demjenigen Geſetze, welches uns am vollſtändigſten erhalten iſt, in der lex Servilia, ein ſolcher nirgends erwähnt wird, während doch ſonſt hier über die geſetzlichen Eigenſchaften der Richter ſehr ausführlich gehandelt iſt.

116) Cicero in Verr. Act. prim. c. 10. Fragm. leg. Serv. c. 7.

117) Fragm. leg. Serv. c. 6. 7. Die Lesart beruht hier freilich zum

ſonen zu berufen, welche ſchon einmal wegen eines Criminalverbrechens, z. B. wegen crimen repetundarum, crimen vis etc., verurtheilt worden waren[118]); oder gar ſolche, welche wie Frauen und Sklaven, entweder überhaupt kein munus publicum verwalten durften, oder, wie Wahnſinnige, Taube ꝛc., ſchon der Natur der Sache nach hiezu als unfähig erſchienen[119]).

Wenn die bisherige Unterſuchung ſich darauf bezog, welche Eigenſchaften erfordert wurden, um als Richter gewählt werden zu können, ſo frägt es ſich jetzt, in welcher Art dieſe Wahl ſelbſt Statt gefunden hat. In dieſer Beziehung iſt vor allem ſo viel gewiß, daß dieſelbe jedes Jahr vorgenommen werden mußte, und ſomit, gleich dem Quäſitor und Juder Quäſtionis, auch die Richter blos auf die Dauer eines Jahres ernannt werden konnten[120]). Allein wie groß war ihre jedesmalige Zahl? In unſeren Quellen finden ſich hierüber ſehr abweichende Angaben, und es erklärt ſich daher, warum auch die Meinungen der neueren Schriftſteller über dieſen Punkt ſo höchſt verſchieden ſind[121]). Will man jedoch mit einiger Sicherheit zu Werke gehen, ſo kommt es zunächſt auf Beantwortung der Vorfrage an, ob die Richter überhaupt für alle Quäſtiones Perpetuä zuſammen, oder nur für jede einzelne Quäſtio beſonders gewählt wurden. Gewöhnlich behauptet man ohne

---

Theil auf Conjectur: daher die abweichende Anſicht von Göttling Röm. Staatsverf. S. 425. Not. 5.

118) Fragm. leg. Serv. c. 6. L. 1. pr. D. ad L. Iul. de vi privat. L. 6. §. 1. D. de L. Iul. repetund. Manutius de legg. c. 15. p. 1072. 73. Nach der Conjectur von Klenze ſoll überdies ein Jeder unfähig geweſen ſein, qui mercede aliqua conductus sit; allein die Bruchſtücke der lex Servilia ſind hier ſo unſicher, (QVEIVE. MERC....) daß ſich mit Sicherheit nichts daraus ableiten läßt. Sigonius (de iudic. II. 27.) ergänzt: qui mercator sit fueritve.

119) L. 12. §. 2. D. de iudic.

120) Fragm. leg. Serv. c. 8. Dio Cass. LIV. 18. Vgl. Krebs de iudic. decur. p. 77.

121) Manutius de legg. c. 15. p. 1071. Ferratius Epist. I. 5. p. 20. Krebs de iudic. decur. p. 71—75. Malblanc Conspec. rei iudic. §. 9. Tigerström de iudic. p. 166—168. Klenze Fragm. leg. Serv. p. 21. not. 3.

weiteres das erste, und bezieht daher sämmtliche Zahlenangaben auf diese jährlich zu ernennende Gesammtsumme. Allein so richtig es ist, daß in der späteren Zeit, nachdem die Quästiones Perpetuä schon eine allgemeinere Bedeutung erhalten hatten und auf fast sämmtliche Verbrechen übertragen worden waren, eine solche Einrichtung wirklich bestand, so muß dieses doch für die frühere Zeit, so lange blos die eine oder die andere Quästio vorkam und das ganze Institut noch als ziemlich untergeordnet angesehen wurde, entschieden geleugnet werden. Am bestimmtesten ist diese partielle Wahl in der lex Servilia ausgesprochen, wonach ausschließlich für das crimen repetundarum alljährlich 450 Richter ernannt wurden [122]: und daß dieses keineswegs als eine Neuerung gelten sollte, sondern ganz in derselben Weise auch durch alle früheren Gesetze immer blos für jede einzelne Quästio die erforderliche Richterzahl festgesetzt war, leidet wohl keinen Zweifel [123]. Der Erste, welcher hier eine jährliche Gesammtzahl (600) für alle Quästiones Perpetuä einzuführen suchte, war Livius Drusus [124]; allein da sein Gesetz schon in demselben Jahre wieder aufgehoben wurde (Not. 86.), so kann dasselbe natürlich gar nicht in Betracht kommen. Was dagegen die Vorschrift des Plautius Silvanus (Not. 87.) betrifft, von jeder Tribus fünfzehn, und somit im Ganzen 525 Richter wählen zu lassen, so scheint es mir gewiß, daß auch diese Zahl blos von den einzelnen Quästionen, nicht aber als Gesammtsumme aller Richter zu verstehen ist. Denn da offenbar gerade durch dieses Gesetz eine gewisse Begünstigung der Volkspartei ausgesprochen werden sollte, so würde

122) Fragm. leg. Serv. c. 6. 7. Nach der (unbegründeten) Behauptung von Göttling Röm. Staatsverf. S. 424. soll statt 450 vielmehr 1050 zu lesen sein.

123) Daß die Angabe bei Plutarch. C. Gracch. c. 5. wonach allerdings schon C. Gracchus eine Gesammtzahl der Richter (600) angeordnet haben soll, auf einer Verwechselung beruht, ist bereits oben (Not. 79.) bemerkt worden.

124) Appian. de bell. civ. I. 35.

es kaum zu begreifen ſein, wie deſſen ungeachtet die Zahl der Richter noch mehr hätte vermindert werden können als ſelbſt durch das Geſetz des Livius Druſus: ja es würde dieſes um ſo unerklärlicher ſein, als, abgeſehen von dieſer nicht in's Leben getretenen lex Livia, unmittelbar vorher noch für die einzige quaestio de repetundis ſchon 450 Richter ernannt wurden.

Eine weſentliche Veränderung trat aber freilich auch hier mit der Dictatur Sulla's ein. Durch ausſchließliche Uebertragung der Gerichte auf die Mitglieder des Senats nämlich mußte jetzt nothwendig eine bedeutende Verminderung in der Richterzahl Statt finden, und zwar um ſo mehr, als nicht einmal alle Senatoren in den Gerichten ſitzen konnten, ſondern, nach dem vorhin (Not. 116.) aufgeſtellten Grundſatze, ſelbſt diejenigen, welche gerade irgend ein anderes Amt bekleideten, hieran keinen Theil nehmen durften [125]). Dagegen iſt es nicht zu bezweifeln, daß Sulla, um eine größere Gleichförmigkeit in die Rechtspflege zu bringen, nicht mehr, wie bisher, für jede einzelne Quäſtio, ſondern für alle Quäſtionen zuſammen die Richter auswählen ließ [126]). Und gerade dieſe Einrichtung ſcheint ſich auch in der Folge, nachdem die übrigen Vorſchriften Sulla's bereits untergegangen waren, fortwährend erhalten zu haben. Denn wenn allerdings ſpäterhin, bei Gelegenheit des Proceſſes gegen Milo, von Pompejus der Verſuch gemacht wurde, in dieſer Beziehung wieder das frühere Verhältniß zurückzuführen, oder vielmehr nicht blos für jede einzelne Quäſtio, ſondern ſogar für jeden einzelnen Proceß immer eine beſtimmte Anzahl Richter, und zwar 360 auswählen zu laſſen [127]): ſo hat doch dieſe ganze Neuerung gewiß nur ſehr kurze Zeit beſtanden, und auf jeden Fall den Tod ihres Urhebers nicht überlebt [128]). Dagegen läßt ſich aber ge-

125) Vgl. Krebs de iudic. decur. p. 72.
126) Vgl. Klenze Fragm. leg. Serv. p. 28.
127) Velleius Paterc. II. 76. Plutarch. Pompei. c. 55.
128) S. unten Abth. II. Kap. II. Not. 176.

rade aus dieſer Pompejiſchen Einrichtung, daß ſchon für eine einzelne Quäſtio oder ſelbſt für jeden einzelnen Proceß 360 Richter erwählt werden ſollten, der Schluß ziehen, daß auch die Geſammtzahl der Richter, im Gegenſatze der Sullaniſchen Vorſchrift, jetzt wieder ſehr bedeutend geworden ſein muß [129]). Allein freilich fehlt es uns hier an allen genaueren Nachrichten, und erſt für die Zeit von Auguſt wiſſen wir, daß die Zahl der jährlich zu ernennenden Richter ungefähr 4000 betragen hat [130]). Jedoch offenbar muß eine ähnliche Zahl, abgeſehen von der Zeit Sulla's, auch ſchon früher beſtanden haben [131]). Denn wenn es richtig iſt, daß erſt ſeit Sulla eine jährliche Geſammtzahl der Richter für alle Quäſtiones Perpetuä angeordnet wurde, alle ſonſtigen Angaben dagegen blos von einzelnen Quäſtionen zu verſtehen ſind, aber auch hier immer mehrere hundert genannt werden: ſo iſt es einleuchtend, daß, wenigſtens ſeitdem die Zahl der Quäſtionen ſelbſt nur etwas bedeutender geworden war, die Summe ſämmtlicher Richter eines beſtimmten Jahres zuſammengerechnet jedesmal einige tauſend betragen mußte. Und dieſe Zahl iſt denn auch keineswegs zu groß, wenn man ſich erinnert, daß nach attiſcher Gerichtsverfaſſung jährlich ſogar 6000 Richter gewählt wurden [132]): ja es wird dieſelbe geradezu nothwendig, wenn man bedenkt, daß, trotz des in ſo ausgedehntem Umfange geſtatteten Recuſationsrechts, doch wieder in jedem einzelnen Proceſſe eine ſehr große Anzahl

---

129) Bei Cicero ad Attic. VIII. 16. werden zwar blos 850 Richter genannt. Allein dieſe Zahl, wenn man ſie von ſämmtlichen Richtern jenes Jahres verſtehen will, (wozu freilich kein Grund vorhanden iſt,) iſt augenfällig viel zu klein. Ueberdies iſt aber auch die Lesart hier durchaus unſicher. Vgl. Orelli ad h. l.

130) Plinius N. H. XXXIII. 1, 30. Iudicum quoque non nisi quatuor decuriae fuere primo, vixque singula millia in decuriis inventa sunt.

131) Dafür ſpricht ſchon der Umſtand, daß Plinius (Not. 130.) die Zahl von 4000 Richtern keineswegs als eine Neuerung Auguſt's, ſondern als eine ganz gewöhnliche, bereits ſeit längerer Zeit beſtehende Einrichtung anführt.

132) Heffter Athen. Gerichtsverf. S. 51. Meier und Schömann Attiſch. Proceß. S. 126.

Richter ſitzen mußte[133]), und die entgegengeſetzte Meinung, wonach dieſe Geſammtſumme blos in ein Paar hundert beſtanden haben ſoll, erſcheint eben daher als völlig unmöglich. — Wenn es jedoch als entſchieden zu betrachten iſt, daß erſt ſeit Sulla eine gemeinſchaftliche Auswahl aller jährlichen Richter vorgenommen wurde, ſo entſteht jetzt noch die andere Frage, wie groß denn die Zahl derjenigen Richter war, welche von nun an für jede einzelne Quäſtio erfordert wurden. Allein ſo wenig, nach dem eben Geſagten, es möglich iſt, auch nur die Zahl der Richter überhaupt genau zu ermitteln, eben ſo wenig läßt ſich dieſes hier mit Sicherheit beſtimmen; und nur ſo viel kann man ſagen, daß auch dieſe Zahl immer einige hundert betragen haben muß, ſonſt aber freilich hinſichtlich der verſchiedenen einzelnen Quäſtionen gewiß wieder ſehr verſchieden war.

Was nun ferner die Perſonen angeht, welche die jährliche Richterwahl zu veranſtalten hatten, ſo muß man auch dabei, von der einſtweilen nicht weiter zu berückſichtigenden lex Pompeia (Not. 127.) abgeſehen, die oben bemerkte Unterſcheidung zwiſchen der Zeit vor und nach Sulla feſthalten. So lange nämlich für jede einzelne Quäſtio beſonders gewählt wurde, ſcheint es Regel geweſen zu ſein, daß derjenige Prätor, oder ſelbſt derjenige Judex Quäſtionis, welcher der fraglichen Quäſtio präſidiren ſollte, die betreffenden Richter in eigener Perſon auszuwählen hatte[134]), und blos ausnahmsweiſe bei dem crimen repetundarum, aber auch hier höchſt vorübergehend, ſollte der Prätor Peregrinus hiefür zu ſorgen haben[135]). Seitdem dagegen eine Geſammtwahl aller jährlichen Richter

133) S. unten Abth. II. Kap. II. Not. 158.

134) Fragm. leg. Serv. c. 7. QVEI. EORVM. EVM. MAG. COIPERIT. FACITO. VTEI. CDL. VIROS. ITA. LEGAT. cet.

135) Fragm. leg. Serv. c. 6. PRAETOR. QVEI. INTER. PEREGRINOS. IOVS. DEICET. IS. IN. DIEBVS. X. PROXVM. QVIBVS. II. L. POPVLVS. PLEBESVE. IOVSERIT. FACITO. VTEI. CDL. VIROS. LEGAT. cet.

angeordnet war, iſt es gewiß, daß deren Vornahme in der Regel von dem Prätor Urbanus auszugehen hatte [136]), und nur in einigen ſeltenen Fällen ſcheinen auch die gewöhnlichen Quäſtoren (des Aerariums) damit beauftragt worden zu ſein [137]). Allein auf welche Weiſe immerhin die Wahl vorgenommen wurde, ſo mußten die Namen der ausgewählten Richter (iudices selecti [138])), jedesmal auf einer geweißten Tafel (album) mit ſchwarzer Schrift eingetragen und öffentlich bekannt gemacht werden [139]); und blos in ſo fern trat hier wieder ein Unterſchied ein, als dieſes Album eben in der früheren Zeit für jede einzelne Quäſtio beſonders, ſeit Sulla aber für alle Quäſtionen gemeinſchaftlich entworfen wurde. Gerade deshalb erſchien nun aber von jetzt an auch eine nochmalige Wahlhandlung, die Vertheilung der auf dem gemeinſchaftlichen Album ſtehenden Richter nämlich in die verſchiedenen einzelnen Quäſtionen, nothwendig, und es frägt ſich daher, von wem denn dieſe zweite Auswahl zu beſorgen war. Freilich fehlt es auch hier wieder an allen näheren Angaben; allein deſſen ungeachtet möchte es kaum einem Bedenken unterliegen, daß ſelbſt dieſe zweite Wahl von denſelben Perſonen wie die erſte, und ſomit in der Regel von dem Prätor Urbanus, jedoch gewiß, gleich wie dieſes unter ähnlichen Verhältniſſen ja auch nach attiſchem Rechte der Fall war [140]), ſchlechthin nur durch einfache Verlooſung vorgenommen werden mußte. Uebri-

---

136) Cicero pro Cluent. c. 43. Praetores urbani, qui iurati debent optimum quemque in selectos iudices referre.

137) Dio Cass. XXXIX. 7. *οὔτε γὰρ οἱ ταμίαι, δι' ὧν τὴν ἀποκλήρωσιν τῶν δικαστῶν γενέσθαι ἐχρῆν, ἤρηντο· καὶ ὁ Νέπως ἀπεῖπε τῷ στατηγῷ μηδεμίαν, πρὸ τῆς κληρώσεως αὐτῶν, δίκην προσέσθαι.* Vgl. Madvig de trib. aerar. p. 5. not. 4.

138) Ueber die verſchiedenen Bedeutungen dieſes Ausdrucks vgl. Krebs de iudic. decur. p. 96—108.

139) Fragm. leg. Serv. c. 6. 7. S. auch Seneca de benef. III. 7. Plinius N. H. praef. §. 6. Sueton. Claud. c. 16. Domitian. c. 8.

140) Heffter Athen. Gerichtsverf. S. 51. 52. Meier und Schömann Attiſch. Proceß. S. 126. 127.

gens iſt dabei noch zu bemerken, daß Jeder, welcher auf rechtmäßige Weiſe in das genannte Album eingetragen worden war, die Pflicht hatte, dieſem Rufe unweigerlich zu folgen [141]), und blos aus beſtimmten einzelnen Gründen konnte bisweilen eine Excuſation Statt finden [142]).

Nunmehr läßt ſich denn auch die letzte Frage, was unter dem ſo häufig vorkommenden Ausdrucke Richterdecurien zu verſtehen ſei, beantworten, obgleich freilich auch hier wieder die Anſichten ſehr verſchieden ſind [143]). Daß jedoch in der ſpäteren Zeit, als ſeit dem Geſetze des Aurelius Cotta mehrere Stände zuſammen in die Gerichte berufen wurden, die ganze Abtheilung nichts weiter bedeutete, als gerade die Bezeichnung dieſer verſchiedenen Stände, und daher denn immer genau ſo viel Decurien vorkommen mußten, als überhaupt einzelne Stände zu den Richterſtellen berechtigt waren, iſt gewiß [144]), und wird auch von keiner Seite beſtritten. Allein ſelbſt für diejenige Zeit, wo blos ein einziger Stand, und zwar namentlich, nach der Sullaniſchen Verfaſſung, blos die Senatoren in den Gerichten ſaßen, wird jene Decurieneintheilung ſchon erwähnt [145]); und ſo frägt es ſich denn, was man eben hier unter dieſem Ausdrucke ſich zu denken habe. Dabei iſt jedoch vor allem zu erinnern, daß eine der gewöhnlich angeführten Stellen, und zwar gerade diejenige, woraus man zugleich den Schluß ableitet, daß es jetzt blos zwei Decurien gegeben

---

141) L. 18. §. 14. D. de muner. L. 13. §. 2. 3. D. de vacat. et excusat. muner.

142) L. 6. §. 8. D. de excusat. L. 1. pr. D. de vacat. et excusat. muner. Fragm. Vatic. §. 197. Sueton. Claud. c. 15.

143) Vgl. Polletus Histor. for. Rom. III. 8. Cuiacius Observatt. XXI. 31. Casaubonus ad Sueton. Octav. c. 32. Hotomanus ad Cic. in Verr. I. 61. Graevius ad Cic. pro. Cluent. c. 37. Ernesti Clavis Ciceron. s. v. Decuria. Krebs de iudic. decur. p. 63—67. Spalding ad Quintilian. Inst. orat. IV. 2, 45. Göttling Röm. Staatsverf. S. 424. 425. 476.

144) Cicero Philipp. I. 8. V. 6. XIII. 2. Sueton. Octav. c. 32. Calig. c. 16. Plinius N. H. XXXIII. 1, 30—33. Orelli Inscripp. No. 3155. 3877. 3899.

145) Cicero in Verr. I. 61. II. 32. pro Cluent. c. 37.

habe [146]), gar nicht hierher gehört, sondern schlechthin auf die spätere Zeit, auf die Einrichtung des Aurelius Cotta, zu beziehen ist. Denn da Cicero in dieser Stelle bemerkt, es sei zu befürchten, daß Verres künftighin als Richter in der Decurie der Senatoren sitzen werde, gleich in derselben Rede aber darauf aufmerksam macht, daß das Gesetz des Aurelius Cotta bereits promulgirt sei und mit dem nächsten Jahre in Wirksamkeit treten werde [147]), so kann sich jene Aeußerung auch offenbar blos auf dieses Gesetz beziehen; und anstatt also an zwei Decurien der Senatoren zu denken, muß man vielmehr annehmen, daß der Nachdruck darauf liegt, Verres werde gerade in der Decurie der Senatoren, im Gegensatze der Decurie der Ritter und Aerartribunen, seinen Platz erhalten [148]). Auf diese Weise bleiben denn blos noch die beiden anderen Stellen. Und so schwer es immerhin ist, etwas Bestimmtes aus denselben abzuleiten, so dürfte es doch vielleicht am wahrscheinlichsten sein, unter Decurie hier diejenige Richterabtheilung zu verstehen, welche alljährlich für jede einzelne Quästio ausgewählt werden mußte, und welche nun über die betreffenden Verbrechen dieser Quästio zu erkennen hatte. Diese Erklärung scheint mir nicht blos den Worten jener beiden Stel-

---

146) Cicero in Verr, II. 32. hic (Verres) alteram decuriam senatoriam iudex obtinebit. Vgl. Madvig de trib. aerar. p. 17. Marquardt l. c. p. 41. not. 34.

147) Cicero in Verr. II. 71. III. 96. V. 69.

148) Aus diesem Grunde ist denn auch, zur Vermeidung jedes Mißverständnisses, in der fraglichen Stelle so zu interpungiren: hic alteram decuriam, senatoriam, iudex obtinebit. — Dagegen wende man nicht ein, daß nach dem Aurelischen Gesetze drei Decurien berufen worden seien, der Ausdruck altera decuria aber auf eine zweigliederige Eintheilung hinweise, indem ja schon oben (Not. 93.) bemerkt worden ist, daß von manchen Schriftstellern und namentlich von Cicero selbst die Sache so dargestellt wird, als ob Cotta blos zwei Decurien, die Senatoren und Ritter, berufen habe. Zudem aber würde nach der gewöhnlichen Ansicht, daß die Stelle von der Zeit zu verstehen sei, wo die Senatoren noch ausschließlich in den Gerichten saßen, die Bezeichnung decuria senatoria als völlig überflüssig erscheinen, während dieselbe allerdings, im Gegensatze zu der Ritterdecurie gedacht, als sehr zweckmäßig und nothwendig gelten muß.

len [149]), ſondern auch den Angaben einiger ſpäteren Scholiaſten am beſten zu entſprechen [150]); und anſtatt daher zwei oder, wie Andere wollen [151]), drei Decurien der Senatoren anzunehmen, muß es nach dieſer Anſicht vielmehr gerade ſo viel gegeben haben, als überhaupt damals Quäſtiones Perpetuä vorgekommen ſind [152]).

Zweites Kapitel.

Gerichtsbarkeit der übrigen Behörden in Rom.

Sehr häufig geht man von der Anſicht aus, daß ſeit Einführung der Quäſtiones Perpetuä, und zwar unmittelbar nach Einführung gleich der erſten Quäſtio Perpetua im J. 605, alle übrigen Gerichte der früheren Zeit, wenn auch nicht völlig verſchwunden, doch jedenfalls im höchſten Grade beſchränkt und zurückgedrängt worden ſeien. Allein ſchon oben, in der Einleitung zu dieſer Periode, habe ich bemerkt, daß hier das Verhältniß ein anderes geweſen iſt. So lange noch die Quäſtiones Perpetuä ihrer Zahl nach unbedeutend waren und blos auf das eine oder das andere Verbrechen ſich erſtreckten, mußten die bisherigen Gerichte ungefähr eben ſo wie in der früheren Periode fortdauern: nur erſt gegen das Ende der Republik, namentlich ſeit der Dictatur Sulla's, trat wirklich die Veränderung ein, welche man gewöhnlich gleich von der erſten Quäſtio Perpetua zu datiren pflegt. Allein auch ſelbſt in dieſer ſpäteren

---

149) Cicero in Verr. I. 61. ex hac decuria vestra... erepta esset facultas eorum, quos cet. Idem pro Cluent. c. 37. multa est ab eo petita, quod non suae decuriae munere sedisset.

150) Pseudo-Asconius et Schol. Gronov. in Cic. in Verr. Act. prim. c. 6. Vgl. Zachariä Cornelius Sulla II. S. 162. Not. 211.

151) Graevius ad Cic. in Verr. I. 61. Hotomanus ad Cic. in Verr. II. 32. Zachariä Cornelius Sulla. II. S. 161.

152) Nach der Behauptung von Walter Rechtsgeſch. S. 863. Not. 83. ſoll es zehn Decurien gegeben haben.

Zeit ſind die urſprünglichen Gerichte keineswegs ganz aufgehoben, ſondern von den Quäſtiones Perpetuä nur in dem Grade gleichſam überwachſen worden, daß ſie ihre eigentlich praktiſche Bedeutung nach und nach verloren haben.

Dieſes gilt insbeſondere von den alten Comitialgerichten. Daß gerade ſie neben den Quäſtiones Perpetuä fortbeſtehen, und namentlich in der ganzen erſten Hälfte des ſiebenten Jahrhunderts noch ziemlich häufig zur Anwendung kommen mußten, ergiebt ſich aus dem eben Geſagten ſchon von ſelbſt, und wird auch durch eine Reihe von Beiſpielen ausdrücklich beſtätigt [1]). Allein überall freilich, wo für ein beſtimmtes Verbrechen eine Quäſtio Perpetua eingeführt wurde, hörte eben damit, wenigſtens ſo weit ſich der Gerichtsſprengel der fraglichen Quäſtio erſtreckte [1a]), die Jurisdiction der Comitien auf [2]): und in demſelben Verhältniſſe alſo, wie die Zahl jener Quäſtionen ſich vergrößerte, mußte der Umfang ihrer Jurisdiction abnehmen und zuletzt in völlige Nichtigkeit verſinken. Eine förmliche Aufhebung ihrer Gerichtsbarkeit erfolgte aber erſt unter Auguſt [3]). Was dagegen die Art und Weiſe betrifft, wie dieſe Gerichtsbarkeit gehandhabt wurde, ſo dauerten hier ſchlechthin dieſelben Grundſätze fort, welche auch ſchon in der erſten Periode gegolten hatten, und ſomit namentlich die Regel, daß nicht ſchon Jeder aus dem Volke, ſondern blos die zur Zuſammenberufung der Comitien über-

---

1) Livius Epit. 55. 61. 69. Valer. Max. III. 7, 8. VI. 1, 8. 5, 5. Sallust. Iugurth. c. 33. Cicero de orator. II. 25. pro Flacc. c. 32. Asconius in Cic. pro Scaur. p. 21. 22. pro Milon. p. 39. pro Cornel. p. 80. Dio Cass. Fragm. ed. Sturz. No. 195. Appian. de bell. civ. I. 74.

1a) S. oben Kap. I. Not. 1.

2) Cicero in Verr. V. 48. Ad populum Romanum confugient? Facilis est populi causa: legem enim se sociorum causa iussisse, et vos ei legi custodes ac vindices praeposuisse dicet. Hic locus igitur est unus, quo perfugiant. Damit ſteht auch nicht im Widerſpruche Cicero in Verr. Act. prim. c. 12. lib. I. 5. indem hier eben von Fällen die Rede iſt, für welche noch keine Quäſtio Perpetua beſtand.

3) Dio Cass. LVI. 40. *Ἐκ τε τοῦ δήμου τὸ δύσκριτον ἐν ταῖς διαγνώσεσιν ἐς τὴν τῶν δικαστηρίων ἀκρίβειαν μεταστήσας,*

aupt berechtigten Magiſtrate als Ankläger auftreten konnten. Die einzige Neuerung, welche ſich dabei bemerken läßt, war ur die, daß mit dem allmähligen Verſchwinden des Unterhieds zwiſchen Centuriat- und Tributcomitien[4]) auch die al- n Gränzen zwiſchen ihrer reſpektiven Jurisdiction ſich immer ehr verwiſchten und endlich in der Weiſe zuſammenfloſſen, aß zwiſchen beiden nur noch die Prävention zu entſcheiden legte[5]).

Ein ähnliches Verhältniß fand hinſichtlich der Gerichtsbar- eit des Senats Statt. Gerade in Anſehung derjenigen Fälle ämlich, wofür ehemals bei weitem der unabhängigſte Theil iner Jurisdiction beſtanden hatte, in Anſehung der Unge- tzlichkeiten und Bedrückungen der römiſchen Beamten in den rovinzen[6]), wurde gleich durch Einführung der erſten Quä- io Perpetua, durch die lex Calpurnia repetundarum, ſeine ompetenz aufgehoben[7]). Aber auch in Beziehung auf alle brigen Gegenſtände, worüber derſelbe früher erkannt hatte, urde ſeine Jurisdiction immer mehr und mehr zurückge- rängt: und in der That konnte es bei dem ganzen Geiſte der amaligen Verfaſſung kaum anders ſein. Die Herrſchaft der atricier und ſpäterhin die der Optimaten war in den Stürmen er Demokratie untergegangen; und gleich wie in allen übrigen Beziehungen mit dem Erlöſchen des alten Glanzes die Macht es Senats verſchwunden war, ſo mußte jetzt, wenigſtens fak- iſch, auch ſeine ehemalige Gerichtsbarkeit aufhören. Allein n der Theorie dauerte dieſelbe freilich noch immer fort[8]), und

4) Vgl. Zumpt in Abhandl. d. Berlin. Akademie. J. 1836. S. 31. 132. Gerlach Hiſtoriſche Studien. S. 343 ff. Puchta Cursus der Inſtitutionen. I. S. 220–229.

5) Danz Rechtsgeſch. I. S. 52.

6) S. Per. I. Abth. I. Kap. IV. Not. 32—34.

7) Cicero in Verr. V. 48. Ad senatum venient? Quid? ut le Verre supplicium sumant? Non est usitatum, non senatorum.

8) Daher ſtellt ſelbſt noch Cicero die Urtheile des Senats mit denen er Comitialgerichte und Quäſtionen Perpetuä in dieſelbe Reihe. Cicero pro domo c. 13. hoc (dico) esse proprium liberae civitatis, ut nihil de capite civis, aut de bonis, sine iudicio senatus, aut populi, aut eorum, qui de quaque re constituti iudices sint, detrahi possit.

namentlich da, wo durch offene Empörung und Verletzung der Verfassung die ganze Existenz des Staats in Gefahr gerieth, trug derselbe, wie insbesondere das Verfahren gegen die beiden Gracchen [9]) und Catilina [10]) beweist, sogar bis zum Ende der Republik kein Bedenken, von seinem alten Rechte Gebrauch zu machen, und, ohne Rücksicht auf die übrigen Gerichte, namentlich ohne Rücksicht auf die Competenz der Quästiones Perpetuä, durch Autorisation selbst der äußersten Maaßregeln für Aufrechthaltung und Rettung der Republik zu sorgen [11]). Jedoch wenn schon für die erste Periode, für die Zeit des eigentlichen Höhepunkts der Aristokratie, bemerkt worden ist, daß der Senat niemals, und am allerwenigsten hinsichtlich römischer Bürger, eine wirklich unabhängige Jurisdiction besessen habe, so muß natürlich für die gegenwärtige Zeit, wo derselbe in Schwäche und Ohnmacht versunken war, dieses noch bei weitem mehr behauptet werden. Eben so wie früher waren es auch jetzt eigentlich die Consuln, welche nicht etwa im Auftrage und Namen des Senats, sondern kraft eigener Machtvollkommenheit, blos unterstützt durch dessen Autorität, zu handeln hatten [12]): eben daher aber, wie namentlich das Beispiel von Opimius [13]) und Cicero [14]) beweist, waren es auch nur

---

9) Livius Epit. 58. 61. Valer. Max. III. 2, 17. V. 3, 2. Florus III. 14. 15. Aurel. Victor de vir. illust. c. 64. 65. Appian. de bell. civ. I. 16. 26. Plutarch. Tib. Gracch. c. 19. C. Gracch. c. 14—17.

10) Livius Epit. 102. Sallust. Catil. c. 53. 55. Vell. Paterc. II. 34. 35. Florus IV. 1. Appian. de bell. civ. II. 5. 6. Plutarch. Cicer. c. 20. 21. Dio Cass. XXXVII. 35. 36.

11) Vgl. Dirksen Civil. Abhand. I. S. 146—148. Burckhardt Criminalgerichtsbark. S. 22. 23.

12) Blos in dem Falle des Tiberius Gracchus, weil hier die Consuln jede energische Maaßregel verweigerten, handelte der Senat selbst; Valer. Max. III. 2, 17. Plutarch. Tib. Gracch. c. 19. allein von jeher wurde diese Handlung auch nur als Nothwehr nicht als eigentliches Rechtsverfahren angesehen.

13) Livius Epit. 61. Cicero de orator. II. 30. de partit. orat. c. 30.

14) Livius Epit. 103. Vell. Paterc. II. 45. Appian. de bell. civ. II. 15. Plutarch. Cicer. c. 30. Dio Cass. XXXVIII. 14.

ſie und nicht der Senat ſelbſt, welche wegen ihres Verfahrens zur Rechenſchaft gezogen werden konnten, und denen, unter der Herrſchaft eines leidenſchaftlichen Volkshaufens, nur zu oft Strafe ſtatt Belohnung zu Theil wurde.

Gleich wie die Comitial- und Senatsgerichte dauerten auch die außerordentlichen Quäſtionen in Anſehung einzelner ſpecieller Fälle fort. Daß der alte Duumviralproceß, wenn auch blos in einem einzigen Beiſpiele, ſelbſt noch unter dem Conſulate Cicero's vorgekommen iſt, wurde bereits oben erwähnt [15]): aber daß man auch von den übrigen, im eigentlichen Sinne ſo genannten außerordentlichen Quäſtionen fortwährend Gebrauch gemacht hat, wird durch verſchiedene Beiſpiele außer Zweifel geſetzt [16]), und auch von allen neueren Schriftſtellern anerkannt. Ja ſelbſt darüber kann kein Streit ſein, daß die Beſtellung dieſer Quäſtionen, eben ſo wie in der erſten Periode, bald von dem Senate [17]), bald von dem Volke [18]), bald von beiden gemeinſchaftlich [19]) auszugehen pflegte, je nachdem gerade der Gegenſtand, wofür dieſelbe angeordnet wurde, entweder zur Competenz des einen oder des andern oder beider zuſammen gehörte. Jedoch die Hauptfrage iſt hier die, in welchen Fällen man von ſolchen Quäſtiones Extraordinariä im Gegenſatze der Quäſtiones Perpetuä Gebrauch gemacht hat. Nach der bisherigen Anſicht ſollen dieſelben nicht blos dann, wenn für ein beſtimmtes Verbrechen noch keine Quäſtio Perpetua beſtanden, ſondern ganz beſonders auch da, wo die Verübung eines Verbrechens als ungewöhnlich ſchwer und verletzend erſchienen ſei (propter atro-

---

15) S. Per. I. Abth. I. Kap. V. Not. 37.

16) Cicero Brut. c. 22. ad Attic. I. 14. 16. de finib. II. 16. Sallust. Iugurth. c. 40. Asconius in Cic. pro Milon. c. 12.

17) Cicero Brut. c. 22.

18) Sallust. Iugurth. c. 40. Asconius in Cic. pro Milon. c. 12.

19) Cicero ad Attic. I. 14. 16. de finib. II. 16. Vergl. auch Seneca Epist. 97. Sueton. Iul. c. 6. Asconius in Cic. pro Milon. c. 33.

citatem delicti), zur Anwendung gekommen ſein [20]). Allein nach meinem Dafürhalten iſt dieſe Behauptung unrichtig, und ich glaube vielmehr, daß die Anwendung der Quäſtiones Extraordinariä lediglich auf diejenigen Fälle ſich beſchränkte, für welche eine beſondere Quäſtio Perpetua noch nicht vorhanden war. Der Hauptfall, auf welchen man ſich zur Unterſtützung der gewöhnlichen Anſicht beruft, iſt der Proceß gegen Milo, indem man behauptet, daß es ſich gerade hier von einem Verbrechen gehandelt habe, welches eigentlich vor die quaestio de vi oder vor die quaestio de sicariis zu verweiſen geweſen ſei, deſſen ungeachtet aber, wie dieſes unſere Quellen ausdrücklich ſagten [21]), eine Quäſtio Extraordinaria Statt gefunden habe. Allein was dieſen Proceß betrifft, ſo muß man unterſcheiden zwiſchen dem Verfahren, welches urſprünglich von dem Senate beabſichtigt, und zwiſchen dem, welches ſpäterhin wirklich angewendet worden iſt. Nach dem urſprünglichen Plane des Senats ſollte nämlich allerdings eine Quäſtio Extraordinaria gegen Milo angeordnet werden [22]), und zwar deswegen, weil, in Berückſichtigung der damaligen Zeitumſtände [23]), das Verbrechen des Angeklagten nicht mehr als gewöhnlicher Mord oder als gewöhnliche Gewaltthätigkeit, ſondern, ähnlich wie die Meutereien der Catilinarier und Anderer, als ein Angriff auf den Staat ſelbſt betrachtet werden müſſe [24]). Nach dieſer

---

20) Sigonius de iudic. II. 4. p. 758. Ayrault Ordre et formal. p. 202—210. Madihn Vicissitt. cognit. crim. apud Rom. p. 46. Malblanc Conspect. rei iudic. §. 17. Walter Rechtsgeſch. S. 860. 861. E. Oſenbrüggen Cicero's Rede f. Milo. Hamburg 1841. S. 39.

21) Schol. Bobiens. Arg. in Cic. pro Milon. p. 276. Schol. Gronov. ibid. p. 443.

22) Cicero pro Milon. c. 6. Decernebat (senatus), ut veteribus legibus, tantummodo extra ordinem, quaereretur. Schol. Bobiens. in h. l. p. 281. 282. Eine ganz abweichende, aber auch gewiß irrige, Erklärung dieſes extra ordinem quaerere geben Klotz Cicero's Reden. I. S. 521. 616. Oſenbrüggen Rede für Milo. S. 40. 41.

23) Vgl. Drumann Röm. Geſch. II. S. 342—353.

24) Cicero pro Milon. c. 5. 11. Asconius in Cic. pro Milon. p. 35. 51. Schol. Bobiens. ibid. p. 276. Dio Cass. XL. 49.

Auffaſſungsweiſe würde denn der ganze Fall aus der Reihe der gewöhnlichen Verbrechen herausgenommen und in die Klaſſe derjenigen Handlungen verwieſen worden ſein, für welche, wie gerade vorhin bemerkt, der Senat immer und bei jeder Gelegenheit das Recht in Anſpruch nahm, außerordentliche Maaßregeln zu ergreifen; ja ſelbſt das, daß hier nicht die gewöhnlichen Magiſtrate, ſondern ein eigentliches Gericht mit der Vollziehung jener Maaßregeln beauftragt werden ſollte, würde nur eine Wiederholung desjenigen Verfahrens geweſen ſein, welches unter ähnlichen Verhältniſſen auch ſchon in der erſten Periode angewendet zu werden pflegte [25]). Allein dieſer urſprüngliche Plan wurde nicht durchgeführt. Pompejus, welcher Milo um jeden Preis verderben wollte, hielt das vorgeſchlagene Mittel noch für zu unſicher, und um ſeinen Zweck deſto gewiſſer zu erreichen ſchien es ihm nothwendig, vor allem ein neues Geſetz über Gewaltthätigkeiten, die lex Pompeia de vi, zu erlaſſen, und darin denn ſowohl die bisherige Strafe zu erhöhen, als insbeſondere auch das gerichtliche Verfahren zu verſchärfen und abzukürzen [26]). Wie nun dieſes neue Geſetz zu der alten lex Plautia de vi ſich verhalten hat, iſt freilich nicht klar [27]): allein auf jeden Fall ſollte daſſelbe, gleich allen übrigen Pompejiſchen Geſetzen vom J. 702, keineswegs, wie man gewöhnlich annimmt, blos auf den Proceß gegen Milo ſich beſchränken, ſondern, wie weiter unten gezeigt werden wird [28]), überhaupt in allen Fällen, welche nur eben denſelben Thatbeſtand hätten, zur An-

25) S. Per. I. Abth. I. Kap. V. Not. 58.

26) Asconius Arg. in Cic. pro Milon. p. 37. 40. Dio Cass. XL. 52.

27) An und für ſich ſollte man glauben, daß die lex Plautia durch die lex Pompeia geradezu aufgehoben worden ſei. Allein daß dieſes nicht der Fall war, ergiebt ſich daraus, daß ſowohl Milo ſelbſt als Sauſejus, nachdem ſie zuerſt lege Pompeia angeklagt worden waren, ſpäterhin nochmals lege Plautia belangt wurden. Asconius in Cic. pro Milon. p. 54. 55. Beide Geſetze müſſen alſo einen verſchiedenen Thatbeſtand vorausgeſetzt haben, und nur das iſt zweifelhaft, worin eben dieſe Verſchiedenheit beſtanden hat.

28) S. unten Abth. II. Kap. II. Not. 173—175.

wendung kommen. Die lex Pompeia, obgleich durch eine ſpecielle Veranlaſſung herbeigeführt, war alſo, gleich wie ſpäterhin die lex Iulia, nichts anderes als ein neues aber allgemeines Geſetz über crimen vis; und wenn daher die in Folge dieſes neuen Geſetzes eingeführte Quäſtio eine quaestio nova genannt wird [29]), ſo hat man dabei nicht, wie Manche glauben [30]), an eine ganz eigenthümliche Art der Quäſtionen, gegenüber von den gewöhnlichen Quäſtiones Perpetuä und Extraordinariä, ſondern blos an den Gegenſatz zu der bisherigen quaestio ex lege Plautia zu denken. Die einzige Eigenthümlichkeit des Pompejiſchen Geſetzes beſtand nur darin, daß wenigſtens für den Proceß gegen Milo ſowohl der Quäſitor (Domitius Ahenobarbus) als die einzelnen Judices nicht in der ſonſt gebräuchlichen Form, ſondern jener gerade für dieſen Proceß unmittelbar von dem Volke, dieſe aber von Pompejus ſelbſt gewählt worden ſind [31]). Allein auch dieſe Eigenthümlichkeit erklärt ſich, wenn man bedenkt, daß zur Zeit jenes Geſetzes, im Anfange des J. 702, gar keine höheren Magiſtrate exiſtirten [32]), und daher denn auch weder Quäſitoren noch Judices, welche letztere ja erſt von den Prätoren hätten ernannt werden müſſen [33]), vorkommen konnten. Jedoch abgeſehen von dieſer einen, durch die damaligen Verhältniſſe gebotenen, Eigenthümlichkeit erſcheint hier das ganze Verfahren als eine gewöhnliche Quäſtio Perpetua; und die wirklichen Verhandlungen gegen Milo, im Gegenſatze zu dem urſprünglichen Plane des Senats, bieten ſomit in keiner Beziehung etwas Außerordentliches dar. Iſt aber dieſes richtig, ſo ergiebt ſich nun auch von ſelbſt, daß ſowohl jene Angaben einiger

29) Cicero pro Milon. c. 5. 6. Philipp. II. 9.
30) So z. B. Polletus Histor. for. Rom. III. 7. in Poleni thes. I. p. 491.
31) Vell. Paterc. II. 76. Cicero pro Milon. c. 8. 38. Asconius Arg. in Cic. pro Milon. p. 39.
32) Dio Cass. XL. 46. Asconius Arg. in Cic. pro Milon. p. 32.
33) S. oben Kap. I. Not. 134—137.

Scholiasten (Not. 21.) als die hierauf gegründete Behauptung aller neueren Schriftsteller (Not. 20.), Milo sei in Folge einer Quästio Extraordinaria verurtheilt worden, für unrichtig zu erklären ist; und weit entfernt, gerade diesen Proceß zum Stützpunkte für die Beantwortung unserer ganzen Frage zu machen, muß derselbe vielmehr als gar nicht hieher gehörig angesehen, und somit schlechthin aus dem Kreise unserer hier zu benutzenden Quellen ausgeschlossen werden.

Damit bleiben denn jetzt aber blos noch diejenigen Fälle übrig, wo in der That, sei es von dem Volke oder von dem Senate, eine eigentliche Quästio Extraordinaria angeordnet worden ist. Allein wenn man diese Fälle (Not. 16.) der Reihe nach durchgeht, so ergiebt sich, daß dieselben überall nur auf Verbrechen sich beziehen, für welche eben zur Zeit ihres Vorkommens noch keine Quästio Perpetua eingeführt war: für das Vorhandensein einer Quästio Extraordinaria neben einer Quästio Perpetua dagegen läßt sich auch nicht ein einziges Beispiel beibringen. Und auf diese Weise ist denn jedenfalls so viel gewiß, daß die gewöhnliche Ansicht, schon die bloße atrocitas delicti habe trotz des Bestehens einer Quästio Perpetua die Anordnung einer Quästio Extraordinaria gerechtfertigt, durch wirklich positive Zeugnisse nicht unterstützt werden kann. Allein diese Ansicht wird auch noch durch einen andern Grund widerlegt. Die Quästiones Extraordinariä waren nämlich auch jetzt, eben so wie in der ersten Periode, bloße Commissionen und Stellvertreter respektive der Volkscomitien oder des Senats (Not. 17—19.), und als solche konnten sie natürlich blos für diejenigen Fälle bestellt werden, für welche eben die Jurisdiction ihrer Mandanten selbst begründet war. Da nun aber schon vorhin (Not. 2. 7.) gezeigt worden ist, daß, abgesehen von jenen seltenen Ausnahmen, wo die ganze Existenz des Staats in Gefahr gerieth, sowohl die Senats- als Volksjurisdiction in allen den Fällen aufhören mußte, wofür bereits eine besondere Quästio Perpetua errichtet war, so folgt jetzt mit Nothwendigkeit, daß auch für alle Fälle der Art die An-

ordnung einer Quäſtio Extraordinaria ausgeſchloſſen war, oder, mit anderen Worten, daß, eben ſo wie die Volks- und Senatsgerichte, auch die Quäſtiones Extraordinariä blos unter der Vorausſetzung Statt finden konnten, wenn für den fraglichen Fall noch keine Quäſtio Perpetua exiſtirte. Ja es ſcheint mir dieſes aus dem Zuſammenhange der fraglichen Quäſtionen mit den Volks- und Senatsgerichten entnommene Argument ſo ſchlagend, daß ich nicht anſtehe, die bisherige entgegengeſetzte Meinung für geradezu unmöglich zu erklären.— Jedoch aus eben dieſem Zuſammenhange ergiebt ſich auch noch überdies die Beantwortung der weiteren Frage, wie lange denn überhaupt dergleichen Quäſtionen vorgekommen ſind. Möglicher Weiſe gewiß gerade ſo lange, als die bisherigen Volks- und Senatsgerichte fortbeſtanden haben; allein natürlich mußte die Bedeutung und der Umfang der Quäſtionen auch ganz in dem nämlichen Verhältniſſe abnehmen, in welchem dieſes bei den Volks- und Senatsgerichten ſelbſt der Fall war, und gegen das Ende der Republik, wo dieſe letzten beinahe völlig ihre praktiſche Wichtigkeit verloren hatten, mußten auch die Quäſtiones Extraordinariä faſt ganz verſchwinden.

Im übrigen behielten dieſe Quäſtionen auch jetzt noch dieſelbe Einrichtung, wie in der erſten Periode, und blos in ſo fern trat hier eine Verſchiedenheit ein, daß nun gerade die Quäſitoren ſelbſt einen bei weitem geringeren, das denſelben beigegebene Conſilium aber einen ungleich höheren Einfluß bekam, als dieſes in der früheren Zeit der Fall geweſen war [34]). Ja es iſt ſogar gewiß, daß jetzt, eben ſo wie in den gewöhnlichen Quäſtiones Perpetuä und ohne Zweifel gerade durch die Analogie derſelben veranlaßt, wenigſtens in der Regel blos noch dieſes Conſilium [35]), d. h. die einzelnen den Quäſitoren zugetheilten Judices, das Urtheil zu fällen, die Quäſitoren

34) S. Per. I. Abth. I. Kap. V. Not. 71. 72.
35) S. jedoch Asconius in Cic. pro Mil. c. 12.

ſelbſt aber nur die Leitung des ganzen Gerichts ſowie die Verkündigung des endlichen Urtheils zu beſorgen hatten[36]). Was dagegen die Wahl dieſer Quäſitoren betrifft, ſo hatte dieſelbe, wie bereits (Not. 17—19.) erinnert worden iſt, ganz in der nämlichen Weiſe wie in der erſten Periode, entweder von dem Senate oder von dem Volke zu geſchehen, und Alles, was daher ſchon für die frühere Zeit in dieſer Hinſicht geſagt worden iſt[37]), muß natürlich auch auf die gegenwärtige Periode übertragen werden. In Anſehung der Wahl der Judices aber iſt noch beſonders zu erwähnen, daß dieſe jetzt nicht mehr unmittelbar von der die ganze Quäſtio anordnenden Behörde, ſondern, ſo weit wenigſtens unſere Nachrichten reichen, erſt von den ernannten Quäſitoren ſelbſt, und zwar, wie es ſcheint, jedesmal aus der Zahl derjenigen Perſonen genommen wurden, welche überhaupt für das fragliche Jahr in das allgemeine Richter-Album eingetragen worden waren. Jedoch auch dabei fand wieder der Unterſchied Statt, daß in manchen Fällen, gerade ſo wie bei den Quäſtiones Perpetuä[38]), blos das Loos angewendet wurde[39]), in anderen Fällen aber jeder einzelne Richter perſönlich ausgewählt werden ſollte[40]). Die Zahl dieſer Richter war übrigens nach Verſchiedenheit der Fälle gewiß eben ſo verſchieden wie bei den Quäſtiones Perpetuä[41]), und mußte natürlich für jeden einzelnen Fall immer erſt beſonders beſtimmt werden.

Hinſichtlich der Jurisdiction der Magiſtrate haben wir ſchon oben geſehen, daß dieſelbe bereits während der erſten Periode ihre urſprüngliche Wichtigkeit verloren hatte, und zu-

---

36) Cicero Brut. c. 22. ad Attic. I. 16. Seneca Epist. 97. Dio Cass. XXXVII. 46. Plutarch. Caesar c. 10. Cicer. c. 29.

37) S. Per. I. Abth. I. Kap. V. Not. 58—61.

38) S. unten Abth. II. Kap. II. Not. 159 ff.

39) Cicero ad Attic. I. 16. Vgl. Ferratius Epist. II. 9. p. 106.

40) Nach dem urſprünglichen Beſchluſſe des Senats, welchen man jedoch auf Antrag des Hortenſius wieder aufgab, ſollte dieſes namentlich in dem Proceſſe gegen Clodius geſchehen. Cicero ad Attic. I. 13. 14. 16.

41) S. unten Abth. II. Kap. II. Not. 158.

letzt nur noch auf das Recht zur Verhängung von Geldſtrafen (multae) ſich beſchränkte[42]). Und in dieſem Zuſtande vergleichungsweiſer Bedeutungsloſigkeit, weder tiefer herabſinkend noch zu einem neuen Aufſchwunge ſich erhebend, finden wir ſie auch noch in der gegenwärtigen Periode. Die einzige Strafart nämlich, welche die Magiſtrate kraft eigenen Rechts ausſprechen durften, waren fortwährend Geldſtrafen[43]); und ſelbſt dieſe ſcheinen ſich größten Theils nur auf die Fälle beſchränkt zu haben, wo gerade die Handhabung des ihnen zuſtehenden Imperiums beeinträchtigt wurde[44]). Zudem aber war jetzt, wie auch ſchon am Ende der vorigen Periode, gegen ihre ſämmtlichen Urtheile die Provocation geſtattet[45]), und eben dadurch denn ſo ziemlich der letzte Schimmer einer ſelbſtſtändigen Jurisdiction aufgehoben.

Dagegen muß jedoch eine einzelne Art von Magiſtraten, die, freilich ſchon im J. 465 eingeführten, Triumviri Capitales noch beſonders erwähnt werden. Daß das Hauptgeſchäft dieſer Triumviri Capitales, eben ſo wie das der ſogenannten Elfmänner (*οἱ ἕνδεκα*) nach attiſchem Rechte[46]), in Vornahme der etwa nothwendigen Verhaftungen, in Beaufſichtigung der Gefängniſſe und in Vollziehung der ausgeſprochenen Todesurtheile beſtanden hat, wird von unſeren Quellen bei jeder Gelegenheit bemerkt[47]), und ſelbſt von den neueren Schriftſtellern

---

42) S. Per. I. Abth. I. Kap. II. Not. 15 ff.

43) Blos gegen Hiſtrionen konnten ſie ſelbſt körperliche Züchtigung anwenden; allein unter Auguſt wurde ihnen auch dieſes Recht entzogen. Sueton. Octav. c. 45. Tacitus Annal. I. 77.

44) Tacitus Annal. XIII. 28. Tabul. Bantin. lin. 7. 9. (Haubold Monument. legal. p. 75.) Fragm. plebisc. antiq. lin. 5. (Haubold l. c. p. 83.) Lex Quinctia de aquaeduct. (Haubold l. c. p. 175. 176.) Lex de magistr. aquar. (Haubold l. c. p. 177. 178.) Vgl. Klenze im Rhein. Muſeum für Philologie. II. S. 38. Walter Rechtsgeſch. S. 889.

45) Cicero Philipp. XI. 8. Festus s. v. Saturno. Tabul. Bantin. lin. 8. Vgl. Klenze im Rhein. Muſ. f. Philolog. II. S. 41. Not. 37. S. auch unten Abth. II. Kap. III. Not. 16—18.

46) Meier u. Schömann Attiſch. Proc. S. 73—75.

47) Livius XXV. 1. XXXII. 26. XXXIX. 14. 17. Valer. Max. V. 4, 7. 9, 3. VI. 1, 10. VIII. 4, 2. Varro de ling. lat.

übereinſtimmend zugegeben[48]). Allein ſtand denſelben auch eine eigentliche Jurisdiction zu, und in welchem Umfange? Nach der Behauptung von Niebuhr ſollen ſie wirklich eine ſehr weit gehende Jurisdiction gehabt haben, und insbeſondere in allen den Fällen, wo der Schuldige auf friſcher That ergriffen worden war, ſogar über die ſchwerſten Verbrechen und unter dieſer Vorausſetzung ſelbſt über Leben und Tod zu erkennen berechtigt geweſen ſein[49]). Allein für dieſe Anſicht laſſen ſich nicht nur keine Zeugniſſe beibringen[50]), ſondern es muß dieſelbe auch, bei dem gerade in der gegenwärtigen Periode ſo unverhältnißmäßigen Uebergewichte des demokratiſchen Elements, und bei der eben hieraus hervorgegangenen Beſchränkung aller ſonſtigen Magiſtratsjurisdiction, ſchon an und für ſich als beinahe unmöglich betrachtet werden. Das Einzige, was ſich in dieſer Beziehung aus unſeren Quellen ableiten läßt, beſteht vielmehr darin, daß die Triumviri Capitales über manche, jedoch immer blos über ganz geringfügige, Gegenſtände, namentlich über Diebſtähle, ſo wie überhaupt über Verbrechen der Sklaven, vorausgeſetzt daß dieſe nicht ſchon unter die Gerichtsbarkeit der Hausväter fielen, zu urtheilen hatten[51]): und weit entfernt alſo, eine eigentliche Criminaljurisdiction, oder gar, wie Niebuhr will, eine ſo umfaſſende

---

V. 11, 81. Cicero pro Cluent. c. 13. Asconius Arg. in Cic. pro Milon. p. 38. Sallust. Catil. c. 55. Tacitus Annal. V. 9. Agricol. c. 2. L. 2. §. 30. D. de orig. iur. Auctor de magistr. et sacerdot. s. v. Triumviri. ed. Huschke. p. 3.

48) Van der Hoop de iis qui antiqu. apud Rom. de crim. iudic. in Meerman thes. Suppl. p. 624. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 171—174. Walter Rechtsgeſch. S. 165. 166.

49) Niebuhr Röm. Geſch. III. S. 481.

50) Die Hauptſtelle, auf welche ſich Niebuhr beruft, iſt Festus s. v. Sacramentum. Allein in dieſer Stelle findet ſich nicht nur über den behaupteten Umfang der Criminaljurisdiction keine Andeutung, ſondern es bezieht ſich dieſelbe auch nicht einmal auf Criminalſachen. Vgl. Walter Rechtsgeſch. S. 166. Not. 165. S. 858. Not. 37. Göttling Röm. Staatsverf. S. 378. Not. 4.

51) Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 15. 16. Gellius III. 3. Plautus Amphitr. I. 1, 3. Asinar. I. 2, 5. Aululár. III. 2, 2. Vgl. Madihn Vicissitt. cognit. crim. p. 34—36.

Criminaljurisdiction derſelben anzunehmen, kann man, in der Sprache unſeres heutigen Rechts ausgedrückt, blos ſo viel ſagen, daß ihnen eine ziemlich ausgedehnte Polizeigewalt eingeräumt geweſen iſt.

Was endlich die Jurisdiction der Pontifices und Hausväter betrifft, ſo ſcheint dieſe, oder jedenfalls die erſte, auch noch in der gegenwärtigen Zeit ungefähr dieſelbe Wichtigkeit und Ausdehnung behalten zu haben wie in der früheren Periode. Denn wenn allerdings die einzelnen Beiſpiele, wo die Pontifices von ihrer Strafgewalt Gebrauch gemacht haben, jetzt ziemlich ſelten ſind, ſo kommen dergleichen doch wenigſtens vor [52]; und da nun überdies keine Fälle ſich aufweiſen laſſen, wo, unter Vorausſetzung von Umſtänden, in welchen ſonſt eine Pontificaljurisdiction Statt gefunden hatte, die Verhandlung vor ein anderes Gericht verwieſen worden wäre, ſo muß man gewiß annehmen, daß auch noch jetzt dieſe Jurisdiction ganz denſelben Umfang wie ehemals gehabt hat, und daher denn, wie dieſes in der erſten Periode gezeigt worden iſt, überall eintreten mußte, wo es ſich von einem Verbrechen der Prieſter oder Prieſterinnen, und zwar von einem Verbrechen derſelben gegen die Religion, handelte, keineswegs aber auch da, wo ein Religionsverbrechen von anderen Perſonen, oder ein ſogenanntes gemeines Verbrechen von Prieſtern oder Prieſterinnen verübt worden war. [53]

In Anſehung der Hausväter geſtaltete ſich dagegen das Verhältniß etwas anders. Während nämlich in der früheren Zeit nicht blos bei Sklaven ſondern ſelbſt bei Hauskindern und Ehefrauen ihre Gerichtsbarkeit vollkommen unbeſchränkt geweſen war, wurde dieſelbe jetzt, wenigſtens in der letzten Beziehung, zwar keineswegs aufgehoben, aber doch nach und

---

52) Asconius in Cic. pro Milon. c. 12. Plinius Epist. IV. 11. Symmachus Epist. IX. 128. 129. S. auch Seneca Controv. I. 2.

53) Vgl. Festus s. v. Ignis Vestae; Maximus Pontifex; Ordo sacerdotum; Probrum virginis Vestalis.

nach in ungleich engere Gränzen eingeſchloſſen. Hinſichtlich der Ehefrauen ergiebt ſich dieſes ſchon daraus, daß überhaupt die Ehen mit Manus, bei welchen ja, wie oben bemerkt[54]), jene Gerichtsbarkeit allein geſtattet war, immer ſeltener wurden[55]). Aber ſelbſt da, wo eine Anwendung dieſer Gerichtsbarkeit an und für ſich möglich geweſen wäre, unterliegt es keinem Zweifel, daß, bei dem veränderten Geiſte der ganzen Zeit, bei dem immer lockerer werdenden Familienverbande und bei der gerade gegen das Ende der Republik bis zum höchſten Grade geſtiegenen Leichtigkeit der Eheſcheidungen, nur noch äußerſt ſelten davon Gebrauch gemacht worden iſt. Allerdings kommen zwar auch noch jetzt, und ſelbſt aus dem Anfange der Kaiſerzeit, einzelne Beiſpiele vor, wo eine ſolche Gerichtsbarkeit Statt gefunden hat[56]); allein dieſes beweiſt doch nur, daß dieſelbe dem Rechte nach fortwährend vorkommen konnte, keineswegs aber auch, daß ſie ſelbſt in der nämlichen Ausdehnung gehandhabt wurde, wie dieſes ehemals der Fall geweſen war. Ja ſogar die Art, wie dieſe einzelnen Beiſpiele berichtet werden, liefert den Beweis, daß man das ganze Inſtitut faſt nur noch als eine Antiquität zu betrachten pflegte, als eine Befugniß, auf welche zwar Diejenigen, welche in altgläubiger Sitte an den Formen der Vergangenheit feſthalten wollten, ſich berufen mochten, die aber, in Mitte der Veränderung aller übrigen Verhältniſſe, als etwas Fremdartiges und Unnatürliches erſcheinen mußte. — Ungefähr daſſelbe läßt ſich von der Gerichtsbarkeit über die Hauskinder ſagen. Daß auch dieſe Gerichtsbarkeit in der Theorie und Praxis fortwährend anerkannt worden iſt, wird nicht blos durch eine Reihe einzelner Beiſpiele[57]), ſondern namentlich dadurch bewieſen, daß in

---

54) S. Per. I. Abth. I. Kap. VII. Not. 22.
55) Vgl. Haſſe Güterrecht der Ehegatten. §. 24.
56) Sueton. Tiber. c. 35. Tacitus Annal. II. 50. XIII. 32.
57) Livius Epit. 54. Cicero de finib. I. 7. Valer. Max. V. 8, 3. 5. VI. 1, 5. 6. Orosius V. 16. Quintilian. Declamat. III. 17. Sallust. Catil. c. 39. Dio Cass. XXXVII. 36. Seneca de clement. I. 15.

der lex Pompeia de parricidiis, bei Aufzählung der einzelnen Perſonen, an welchen ein Verwandtenmord möglich ſein ſoll, gerade die Kinder im Verhältniſſe zu ihren Vätern nicht genannt ſind [58]), und eben damit denn auch das alte ius vitae et necis der letzteren, wenigſtens indirekt, als geltendes Recht vorausgeſetzt wird [59]). Allein nichts deſto weniger ſcheint ſelbſt dieſe Art der Gerichtsbarkeit ſchon in der gegenwärtigen Periode, oder jedenfalls gegen das Ende derſelben, eine gewiſſe Beſchränkung erlitten zu haben: jedoch freilich, im Gegenſatze zu der Gerichtsbarkeit über Ehefrauen, nicht ſo faſt hinſichtlich der größeren Seltenheit der vorkommenden Fälle, als vielmehr hinſichtlich des geringeren Umfangs der darin enthaltenen Rechte. Denn wenn allerdings auch von Seiten der Geſetzgebung erſt in der folgenden Periode dergleichen Beſchränkungen ausdrücklich ausgeſprochen und namentlich das ganze ius vitae et necis erſt in dieſer Zeit förmlich aufgehoben worden iſt [60]), ſo kann es doch als entſchieden gelten, daß gerade dieſes letzte Recht ſchon in der gegenwärtigen Periode als eine Art Abnormität erſchienen iſt, und, weil den veränderten Anſichten des Volks nicht mehr entſprechend, wenigſtens durch Sitte und Gewohnheit in dem Grade begränzt war, daß ſeine Anwendung nur noch als Ausnahme und, von ganz beſonderen Veranlaſſungsgründen abgeſehen, als empörende Härte betrachtet worden iſt [61]). Jener urſprüngliche Charakter des römiſchen Volks, aus dem ſeine ganze Lehre über den Umfang der väterlichen Gewalt hervorgegangen war, hatte ſich bereits gegen das Ende der Republik verändert; und wenn auch hinſichtlich des Civilrechts die alten Grundſätze noch lange fortbeſtanden

58) Paullus Rec. Sent. V. 24. 1. L. 1. D. de L. Pomp. de parricid. Cuiacius Observatt. VI. 17. Bynkershoek de iur. occidend. liber. c. 3. Opp. I. p. 322.

59) Daſſelbe ergiebt ſich aus Collat. legg. Mos. IV. 8. hinſichtlich der lex Iulia de adulteriis. Vgl. Bynkershoek l. c. c. 3. Opp. I. p. 322. 323.

60) S. Per. III. Abth. I. Unterabth. I. Kap. II. Not. 78. 79.

61) Vgl. Seneca de clement. I. 14.

haben, ſo kann dieſes doch nur als eine Folge des Einfluſſes angeſehen werden, welchen der Stand der eigentlichen Juriſten ſchon in der gegenwärtigen Zeit ausübte, und deſſen Mitglieder eben, von nun an als die Hauptträger des Rechts auftretend, den ihnen überlieferten Stoff conſequent fortbildeten. Allein hinſichtlich des Criminalrechts, wo überhaupt die Einwirkung der Volksanſichten bei weitem unmittelbarer hervortritt[61a]), ſowie insbeſondere hinſichtlich eines Verhältniſſes, welches ſchon ſeiner Natur nach den Regeln einer vergleichungsweiſe unabhängigen Doctrin entzogen iſt, mußte dieſes anders ſein: ſelbſt die leiſeſten Veränderungen in der öffentlichen Meinung mußten gerade hier, gleich wie ſie entſtanden waren, ihre Rückwirkung äußern, und eben dadurch denn, von Jahr zu Jahr ſich weiter entwickelnd, allmählig einen ſolchen Umſchwung herbeiführen, daß, als endlich von den Kaiſern die alte Rechtsregel aufgehoben wurde, für die Praxis ſelbſt dadurch kaum mehr eine Neuerung geſchaffen, ſondern blos das bereits Beſtandene ſanctionirt werden konnte. Allein wenn nun auch auf dieſe Weiſe hinſichtlich des Umfangs dieſer Gerichtsbarkeit, und namentlich hinſichtlich des ius vitae et necis, ſchon in der gegenwärtigen Periode eine weſentliche Beſchränkung angenommen werden muß, ſo dauerte dieſelbe doch wenigſtens in allen anderen Beziehungen, hinſichtlich der geringeren Verbrechen und Strafen, noch ungeſchmälert fort, und gerade mit Rückſicht auf dieſe Fälle iſt es denn auch ganz richtig, wenn den Hausvätern ſelbſt noch von Schriftſtellern aus dem Anfange der Kaiſerzeit eine vollkommen unabhängige Jurisdiction beigelegt wird[62]). — In Anſehung der Gerichtsbarkeit über Sklaven trat, im Vergleich mit der früheren Zeit, die wenigſte Veränderung ein. Im Gegentheile ſcheint ſogar,

---

61a) Vgl. Puchta Gewohnheitsrecht. II. S. 242.

62) Daher die Bezeichnung des paterfamilias mit domesticus iudex, domesticus magistratus, censor filii, etc. Seneca Controv. II. 11. Seneca de benefic. III. 11. Sueton. Claud. c. 16.

in Folge der jetzt immer mehr einreißenden Sittenverderbniß, Habgier, Selbſtſucht ꝛc., dieſe Gerichtsbarkeit noch bei weitem ſtrenger und willkührlicher gehandhabt worden zu ſein, als dieſes ſchon in der früheren Zeit der Fall war. Allein eben deswegen war es denn auch, im Gegenſatze zu den betreffenden Beſtimmungen über die Hauskinder, nicht blos eine Beſtätigung bereits geltender Verhältniſſe, ſondern in der That eine Umgeſtaltung aller bisherigen Grundſätze, als die Kaiſer, und zwar ohne Zweifel ſchon Auguſt [63]), zuerſt durch die lex Petronia, dann aber auch wieder durch mehrere ſpätere Senatusconſulte, eine bedeutende Beſchränkung dieſer Jurisdiction verſuchten [64]): ja es ſcheint ſogar, daß gerade die Grauſamkeit der Herren die Veranlaſſung geweſen iſt, warum überhaupt dergleichen Beſtimmungen erlaſſen worden ſind [65]). Jedoch wie dem auch ſei, auf jeden Fall iſt es gewiß, daß bis zum Untergange der Republik, und ſelbſt noch in den erſten Jahren der Kaiſerregierung die Gerichtsbarkeit der Herren über ihre Sklaven vollkommen unbeſchränkt war, und daher auch nicht blos Todesſtrafen, ſondern ſelbſt die qualvollſten Todesſtrafen, Caſtration u. dgl., gegen ſie angewendet wurden [66]). Allein freilich bezog ſich die ganze Jurisdiction blos auf diejenigen Verbrechen, welche gegen die eigenen Herren, nicht aber auf diejenigen, welche gegen fremde Herren oder gegen den Staat ſelbſt begangen worden waren, wo vielmehr, wie dieſes ſchon für die frühere Zeit bemerkt worden iſt [67]), die öffentlichen Behörden, und zwar, in ſo fern es ſich von Rom handelte, entweder, bei untergeordneten Fällen, die Triumviri Capitales (Not. 51.), oder, namentlich bei Verbrechen

63) Noordkerk de leg. Petron. p. 78—103.
64) S. Per. III. Abth. I. Unterabth. I. Kap. II. Not. 83 ff.
65) Noordkerk l. c. p. 99.
66) Cicero pro Cluent. c. 66. in Catil. IV. 6. Appian. de bell. civ. III. 98. Seneca Epist. 47. de ira III. 40. de clement. I. 18. Plinius N. H. IX. 23. Dio Cass. LIV. 23. Sueton. Octav. c. 67.
67) S. Per. I. Abth. I. Kap. VII. Not. 8.

gegen den Staat, die gewöhnlichen Quäſtionen ꝛc., ſonſt aber, in Italien und in den Provinzen, die regelmäßigen Gerichte für Freie zu erkennen hatten [68]). — Uebrigens verſteht es ſich von ſelbſt, daß alles dasjenige, was ſchon in der erſten Periode, wenigſtens in ſo fern es ſich von Ehefrauen oder Hauskindern handelte, über die Nothwendigkeit der Zuziehung eines Conſiliums der nächſten Verwandten, über die Art der Zuſammenſetzung und den Einfluß dieſes Conſiliums auf das endliche Urtheil, ſowie über das Verhältniß der Familiengerichte überhaupt zu den eigentlich öffentlichen Gerichten geſagt worden iſt [69]), ſchlechthin auch auf die gegenwärtige Periode ſeine Anwendung findet.

Schließlich muß jedoch hier noch eine andere Frage berührt werden, welche ſchon von jeher, und ſelbſt noch in der allerneueſten Zeit ſehr verſchieden beantwortet worden iſt, die Frage nämlich, ob auch den Centumviralgerichten eine Criminaljurisdiction zugeſtanden hat oder nicht. Von einigen älteren Juriſten, namentlich ſchon von Cujacius, wurde dieſelbe bejaht [70]), dann aber beſonders von Siccama und Zepernick verneint [71]), wogegen jetzt wieder von den neueſten Schriftſtellern bald die erſte [72]), bald die zweite Meinung [73]) in Schutz genommen zu werden pflegt.

Vor allem iſt nun in dieſer Beziehung ſo viel gewiß, daß wenn wirklich eine ſolche Jurisdiction der Centumviralgerichte

---

68) Cicero in Verr. IV. 45. V. 4.

69) S. Per. I. Abth. I. Kap. VII. Not. 37—60.

70) Cuiacius Comment. ad L. 2. §. 29. D. de orig. iur.

71) Siccama de iudic. centumvir. ed. Zepernick. Halae 1776. p. 54—61.

72) Tigerström de iudic. apud Rom. p. 215. 216. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 175—177. Walter Rechtsgeſch. S. 864. Not. 96.

73) Bethmann-Hollweg in Zeitſchr. für geſchichtl. Rechtsw. V. S. 363. Zimmern Rechtsgeſch. III. S. 37. Not. 2. C. A. Schneider de centumvir. iudic. apud Rom. orig. Rostochii 1835. p. 53—58. Zumpt in Abhandl. d. Berlin. Akademie. J. 1837. S. 140. Burchardi Staats- und Rechtsgeſch. S. 132.

behauptet werden könnte, dieſelbe immer nur eine ſehr untergeordnete und beſchränkte geweſen ſein würde, wogegen auf der anderen Seite bekanntlich die Civiljurisdiction derſelben eine ungemeine Wichtigkeit und Ausdehnung gehabt hatte [74]). Allein läßt ſich auch nur eine ſo beſchränkte Criminaljurisdiction annehmen? Die Vertheidiger der bejahenden Meinung berufen ſich, abgeſehen von einigen gar nicht hierher gehörigen Nachrichten [75]), beſonders auf zwei Stellen, von denen die eine bei Quintilian, die andere bei Phädrus vorkommt. Allein was die erſte Stelle betrifft [76]), ſo haben ſchon ältere und neuere Schriftſteller zu zeigen geſucht, daß dieſelbe wenigſtens nicht nothwendig auf Criminalſachen zu beziehen ſei, ſondern eben ſo wohl auch von den ſ. g. quaestiones status verſtanden werden könne [77]). Jedoch ſowohl dieſe Erklärung als das durch dieſelbe zu beſeitigende Argument fallen von ſelbſt weg, wenn man bedenkt, daß hier gerade die beſten und älteſten Handſchriften nicht ut apud centumviros, ſondern aut apud centumviros leſen [78]): eine Lesart, wonach jetzt, wegen des hierin liegenden Gegenſatzes zwiſchen Criminal- und Centumviralgerichten, die ganze Stelle vielmehr als Widerlegung denn als Unterſtützung jener Meinung zu betrachten iſt. Sonach bleibt alſo blos noch die Stelle des Phädrus, wo von

74) Vgl. Zepernick ad Siccama de iudic. centumvir. p. 230 — 277. Schneider l. c. p. 60 — 75. Bethmann-Hollweg a. a. O. S. 364 — 376. Zumpt a. a. O. S. 141 — 153. (Krug) über das Centumviralgericht der Römer. Zwickau 1839. S. 58 — 73.

75) Dazu rechne ich die von Tigerſtröm angeführten Stellen: Ovid. Trist. II. 93. 94. Seneca Controv. III. praef. Die letzte Stelle ſpricht nämlich offenbar von einer bloſen Civilſtreitigkeit, die erſte aber macht ſogar einen ausdrücklichen Gegenſatz zwiſchen Centumviral- und Criminalſachen. Vgl. Huſchke Servius Tullius. S. 587. Not. 11.

76) Quintilian. Inst. orat. IV. 1, 57. quibusdam iudiciis, maximeque capitalibus, ut apud centumviros, ipsi iudices exigunt solicitas et accuratas actiones.

77) Muretus de orig. iur. in Otto thes. IV. p. 165. Hotomanus de magistrat. Rom. in Graevii thes. II. p. 1867. Siccama l. c. p. 56. Schneider l. c. p. 67.

78) Spalding ad Quintilian. Inst. orat. IV. 1, 57.

einer Frau berichtet wird, welche den Tod ihres unſchuldigen Sohns und den Selbſtmord ihres Mannes veranlaßt haben ſollte, und aus dieſem Grunde vor das Centumviralgericht geſtellt worden ſei [79]). Allein auf jeden Fall ſcheint auch dieſer Bericht wenig geeignet, um ſchon für ſich allein die behauptete Criminaljurisdiction der Centumvirn zu beweiſen: ſondern, ganz abgeſehen von den mancherlei hier verſuchten Erklärungen [80]), möchte wohl die Hauptſache darauf ankommen, in wie fern eben durch unſere ſonſtigen Nachrichten jene Erzählung unterſtützt oder nicht unterſtützt wird. Laſſen nämlich dieſe Nachrichten die Criminaljurisdiction der Centumvirn als wahrſcheinlich oder auch nur als möglich erſcheinen, ſo erhalten dieſelben durch die angeführte Stelle eine ſehr weſentliche Beſtärkung; ſprechen ſie dagegen ganz beſtimmt und ausdrücklich gegen eine ſolche Jurisdiction, ſo unterliegt es wohl eben ſo wenig einem Bedenken, einen hier untergelaufenen Irrthum vorauszuſetzen.

Wenn wir nun aber unſere übrigen Nachrichten betrachten, ſo ſpricht vor allem das gegen die Criminaljurisdiction der Centumvirn, daß, abgeſehen von der eben erwähnten Erzählung des Phädrus, weder aus dieſer noch aus der folgenden Periode auch nur ein einziges Beiſpiel berichtet wird, wo dieſelben wirklich über einen Criminalfall geurtheilt hätten; ſondern ſämmtliche Fälle, ſo groß auch die uns bekannte Zahl derſelben iſt, beziehen ſich immer blos auf Gegenſtände des Civilrechts [81]). Gerade dieſer Umſtand iſt aber für um ſo be-

---

79) Phaedrus III. 10, 34 sq.
Accusatores postularunt mulierem,
Romamque pertraxerunt ad centumviros.

80) Vgl. Zepernick ad Siccama p. 51. 270. Schneider l. c. p. 54—58. Zimmern a. a. O. S. 37. Not. 2. Zumpt a. a. O. S. 141.

81) Vgl. Cicero de orator. I. 38. 39. 56. 57. pro Caecin. c. 18. 24. de L. Agrar. II. 17. Valer. Max. VII. 7, 1. 2. 8, 1. IX. 15, 5. Tacitus de orator. c. 38. Sueton. de clar. rhetor. c. 6. Quintilian. Inst. orat. III. 10, 3. IV. 2, 5. VII. 4, 20. Plinius Epist. V. 1. VI. 33.

deutender zu halten, als unter der Vorausſetzung einer wirklichen Criminaljurisdiction die Geſchichtſchreiber, Epiſtolographen, Rhetoren ꝛc. gewiß hier, eben ſo wie bei den anderen Gerichten, bei weitem eher Gelegenheit gefunden hätten, die Verhandlungen über Criminalſachen als die über Civilſachen zu erwähnen: ja es erſcheint dieſes Schweigen als ſo entſcheidend, daß die Annahme einer ausſchließlichen Civiljurisdiction wenigſtens ſo lange für das wahrſcheinlichere gelten darf, als nicht die allerbeſtimmteſten Zeugniſſe für's Gegentheil angeführt werden können. An ſolchen, die Exiſtenz einer Criminaljurisdiction beweiſenden, Zeugniſſen fehlt es nun aber nicht nur völlig [82]), ſondern gerade umgekehrt laſſen ſich ſogar mehrere Stellen nachweiſen, wo den Centumvirn ausdrücklich dieſe Art der Jurisdiction abgeſprochen wird. Sehr beſtimmt lautet in dieſer Hinſicht namentlich eine Aeußerung des Tacitus, wo beide Arten von Gerichten, die Criminal- und Centumviralgerichte, einander direkt entgegengeſetzt werden [83]). Allein ganz daſſelbe iſt auch in der ſchon vorhin (Not. 75.) citirten Stelle des Ovid, und eben ſo, wenn man nur die richtige Lesart zu Grunde legt, in der bereits (Not. 76. 78.) erwähnten Nachricht des Quintilian der Fall. Wo möglich noch entſcheidender aber iſt eine Bemerkung des jüngeren Plinius. Nachdem nämlich derſelbe berichtet hat, wie ſowohl er als einige andere römiſche Ritter wegen eines Erbſchaftſtreits vor dem Centumviralgerichte belangt worden ſeien, ſetzt er

82) Allerdings werden die iudicia centumviralia bisweilen den iudicia privata entgegengeſetzt. Cicero de orator. I. 38. 39. Quintilian. Inst. orat. V. 10, 115. Plinius Epist. VI. 33. Allein dieſes beweiſt nur, daß ſie iudicia publica, keineswegs aber daß ſie Criminalgerichte geweſen ſind. Vgl. Huſchke Servius Tullius. S. 585—590. (Ueber die Bedeutung von iudicia publica, welche an und für ſich eben ſo wohl de re privata als de causis criminalibus vorkommen konnten, ſ. Per. III. Einleit. Not. 24—36.)

83) Tacitus de orator. c. 7. Equidem non eum diem laetiorem egi, quo mihi latus clavus oblatus est, ... quam eos, quibus mihi aut reum prospere defendere, aut apud centumviros causam aliquam feliciter orare datur.

hinzu, daß ſeine Mitbeklagten gewünſcht hätten, mit dem Kläger ſich in Güte abzufinden, ne, quod videbant multis accidisse, ex centumvirali iudicio capitis rei exirent [84]). Dieſes heißt nun aber doch nichts anders, als daß erſt nach Beendigung des Centumviralverfahrens und zwar vor einem anderen Gerichte — quum ex centumvirali iudicio exiissent — die Criminalklage habe angeſtellt werden können, ſo daß denn der Schluß, in dem Centumviralgerichte ſelbſt habe dieſes nicht geſchehen dürfen, auf flacher Hand liegt. — Iſt aber dieſes richtig, ſo erſcheint jetzt auch die vorhin citirte Stelle des Phädrus nicht nur als vereinzelt, ſondern ſie ſteht ſogar mit allen anderen Nachrichten im direkteſten Widerſpruche, und es bleibt ſonach nichts übrig, als dieſelbe für einen Irrthum oder für eine poetiſche Nachläſſigkeit zu erklären. Ja es dürfte wohl ein ſolcher Irrthum gerade bei einem Fabeldichter, bei einem Freigelaſſenen, und insbeſondere bei einem Ausländer, wie Phädrus, kaum etwas Auffallendes haben; und die entgegengeſetzte Anſicht, welche, mit Vernachläſſigung aller übrigen Zeugniſſe, gerade aus dieſer Stelle, und nur aus dieſer Stelle allein die Criminaljurisdiction der Centumviri ableiten zu können glaubt, dürfte ſomit unbedingt zu verwerfen ſein.

Nach dieſem Reſultate, daß die Centumviralgerichte nichts mit Criminalſachen zu thun gehabt haben, können denn jetzt auch die anderen, allerdings ſehr beſtrittenen, Fragen nach dem Alter und der Art der Zuſammenſetzung dieſer Gerichte [85]), weil eben nicht in den Kreis unſerer gegenwärtigen Unterſuchung fallend, mit Stillſchweigen übergangen werden.

---

84) Plinius Epist. V. 1.

85) Vgl. Siccama l. c. p. 61—72. Schneider l. c. p. 5—50. 79—105. Niebuhr Röm. Geſch. (4. Aufl.) I. S. 446. Sell Recuperatio. S. 162—164. Zumpt a. a. O. S. 131—140. Huſchke Servius Tullius. S. 590—606. Göttling Röm. Staatsverf. S. 240—244.

Zweite Unterabtheilung.

Gerichtsverfaſſung außerhalb Rom.

Erſtes Kapitel.

Gerichtsbarkeit der Municipalbehörden in Italien.

Durch die allmählige Unterwerfung der einzelnen Völkerſchaften Italiens unter die römiſche Herrſchaft wurde keineswegs eine eigentliche Verſchmelzung dieſer Völkerſchaften mit ihren Siegern herbeigeführt. Die Stadt Rom bildete fortwährend den Inbegriff des Staats und das übrige Italien ſchloß ſich hieran blos als ein neues, weſentlich verſchiedenes, Glied an: eben ſo wie ſpäterhin, nach der Eroberung auswärtiger Provinzen, dieſe ſelbſt als drittes Glied, im Gegenſatze von Italien und Rom, erſchienen. Allein natürlich mußte durch die Unterwerfung in der bisherigen Stellung jener Völkerſchaften doch eine bedeutende Umgeſtaltung eintreten. Deſſen ungeachtet aber bezog ſich dieſe bei weitem weniger auf die inneren Angelegenheiten, als vielmehr auf die äußeren eigentlich politiſchen Verhältniſſe. Ja ſogar dann, als dieſe Verhältniſſe ſelbſt wieder verändert und zuletzt, in Folge des Bundesgenoſſenkriegs ſogar alle politiſchen Verſchiedenheiten zwiſchen Rom und Italien aufgehoben worden waren, blieben doch die inneren Angelegenheiten und namentlich die Gerichtsverfaſſung dieſer Völker hievon unberührt. Erſt während der Kaiſerzeit traten auch in dieſer Hinſicht Neuerungen ein, welche die alten Verhältniſſe nach und nach umgeſtalteten. In der früheren Zeit dagegen, und bis zum Ende der Republik verhielt ſich die Sache ſo.

Die innere Verwaltung, und namentlich die Rechtspflege, wurde ſelbſt nach der Eroberung Italiens zum bei weitem größten Theile gerade in der Art fortbeſtehen laſſen, wie die-

ſelbe ſchon bisher ausgeübt worden war; und blos ausnahmsweiſe, insbeſondere hinſichtlich der Criminalgerichtsbarkeit, wurden einige wenige Fälle den bisherigen Behörden entzogen, und vor die Gerichte nach Rom verwieſen. Ueber die Fälle der letzten Art wurde jedoch ſchon in der erſten Periode geredet [1]). Ich habe bemerkt, daß nicht nur alle ſogenannten öffentlichen Verbrechen, d. h. nicht nur Empörungen, Treubrüche ꝛc., welche ſich die Beſiegten zu Schulden kommen ließen, ſondern eben ſo wenigſtens die ſchwerſten Privatverbrechen, namentlich Mord und Vergiftung, zur Jurisdiction des römiſchen Senats gehört haben [2]). Und dieſer Grundſatz dauerte denn auch in der gegenwärtigen Zeit fort; jedoch freilich, wie es ſcheint, mit der Modification, daß, wenigſtens was die Privatverbrechen angeht, jetzt nicht mehr der Senat, ſondern die betreffenden Quäſtiones Perpetuä zu entſcheiden hatten [3]): eine Veränderung, welche, bei der immer größeren Wichtigkeit dieſer Quäſtionen und bei der von Jahr zu Jahr tiefer ſinkenden Macht des Senats, als ziemlich natürlich erſcheinen muß [4]). Allein immerhin waren dieſes nur die Ausnahmsfälle. Als Regel galt vielmehr der Grundſatz, daß alle italiſchen Völker, eben ſo wie hinſichtlich der Civilſtreitigkeiten, auch hinſichtlich der Criminalſachen blos von ihren einheimiſchen Behörden ſollten gerichtet werden [5]). Jedoch welche Behörden ſind dieſes geweſen? Daß alle nur einigermaßen bedeu-

---

1) S. Ver. I. Abth. I. Kap. IV. Not. 20—31.

2) Die Hauptſtelle hiefür iſt Polybius VI. 13. S. Ver. I. Abth. I. Kap. IV. Not. 39.

3) Cicero pro Cluent. c. 67.

4) Vgl. jedoch auch Dirkſen Civil. Abhandl. I. S. 149.

5) Livius VI. 17. VIII. 19. Tabul. Heracl. lin. 119. (aeris Neapol. lin. 44.) QVEIVE. IN. EO. MVNICIPIO. COLONIA. PRAEFECTVRA. FORO. CONCILIABVLO. QVOIVS. ERIT. IVDICIO. PVBLICO. CONDEMNATVS. EST. ERIT. Vgl. Mazochi Comment. in tabul. Heracl. Neapoli 1754. 55. Tom. II. p. 437. Dirksen Observatt. ad. tabul. Heracl. part. alter. Berolini 1817. p. 130—137. Schmiedicke Histor. proc. crim. p. 159—165.

tenderen Städte, namentlich die Municipien und Colonien [6]), ihre unabhängigen Magiſtrate, insbeſondere Duumvirn oder Quatuorvirn, ſowie einen ſelbſtſtändigen Senat (ordo decurionum), und ſogar eigene Volksverſammlungen gehabt haben, iſt bekannt [7]). Allein es entſteht die Frage, ob gerade das Volk, der Senat, oder die Magiſtrate es geweſen ſind, von welchen die Criminaljurisdiction gehandhabt worden iſt. Daß die Duumvirn oder, wo dieſelben vorkamen, die Quatuorvirn, als oberſte Magiſtrate der betreffenden Städte und, ſo weit die Verſchiedenheit der ſonſtigen Verhältniſſe dieſes erlaubt, den römiſchen Conſuln vergleichbar, eine ſolche Jurisdiction gehabt haben, wird durch verſchiedene Beiſpiele bewieſen [8]). Allein daß auch den Senaten dieſelbe Befugniß zugeſtanden hat, kann keinen Zweifel leiden. Ganz ausdrückliche Zeugniſſe haben wir zwar hierüber nicht: da jedoch, wie gleich in dem folgenden Kapitel (Not. 21.) bemerkt werden wird, ſogar in den Provinzen die Senate der einzelnen Städte eine derartige Jurisdiction beſeſſen haben, ſo iſt es gewiß einleuchtend, daß auch für Italien, wo ja überhaupt die Lage der Städte eine ſo bei weitem ſelbſtſtändigere war, durchaus dasſelbe behauptet werden muß.

Ungleich zweifelhafter iſt es dagegen, wie es ſich mit den Volksverſammlungen verhalten hat. An und für ſich könnte man nämlich geneigt ſein, nach Analogie der Comitien in Rom, auch bei ihnen eine wirkliche Criminaljurisdiction an-

---

6) Ueber die Eigenthümlichkeit der Präfecturen wird ſogleich (Not. 12.) geſprochen werden. Was dagegen die Fora, Conciliabula, Caſtella ꝛc. betrifft, ſo hatten dieſe keine eigenen Behörden, ſondern bildeten einen Theil der ihnen zunächſt gelegenen Municipien, Colonien oder Präfecturen. Vgl. Dirksen l. c. p. 4—11.

7) Savigny Geſch. d. röm. Rechts im Mittelalter. I. S. 38 ff.

8) Vell. Paterc. II. 19. Act. Apostol. XVI. 19—24. 35—39. Das letzte Beiſpiel gehört um deswillen hierher, weil Philippi, wo ſich der Vorfall ereignete, eine römiſche Colonie war, Act. Apost. XVI. 12. und ſomit alles, was von ihr galt, auch von den Colonien (und Municipien) in Italien gelten muß. Umgekehrt würde der Schluß freilich nicht paſſen. S. auch Norisius Cenotaphia Pisana. Pisis 1764. Tom. I. p. 46—48.

zunehmen; ja man möchte vielleicht zur Unterſtützung dieſer Anſicht ſich ſogar auf ein einzelnes Beiſpiel, auf den Fall des Varus vor den Richtern in Minturnä[9]), berufen wollen. Allein was dieſen Fall betrifft, ſo kann derſelbe keineswegs als beweiſend gelten: vielmehr erſcheint dieſe ganze Erzählung als ſo völlig unbeſtimmt, daß ſie mit demſelben Rechte auch auf die Jurisdiction der Duumvirn oder jedenfalls auf die des Senats ſich beziehen läßt. Somit bleibt denn blos die erwähnte Analogie allein übrig. Und in der That ſcheint dieſelbe hier von um ſo größerem Gewichte zu ſein, als, bei der offenbaren Uebereinſtimmung in der äußeren Organiſation der eigentlich römiſchen und Municipalbehörden, es beinahe von ſelbſt gegeben ſcheint, auch in der Competenz dieſer Behörden eine gewiſſe Uebereinſtimmung vorauszuſetzen. Allein deſſen ungeachtet halte ich dieſen Schluß für unrichtig. Der Grund der Criminaljurisdiction der römiſchen Comitien lag nämlich, wie bekannt, in dem Erwachen und in der von Jahr zu Jahr immer weiter fortſchreitenden Ausbildung jenes ſtolzen Hochgefühls, das, im Hinblicke auf die Großthaten der Republik, es ſich nicht gefallen ließ, einen anderen Richter anzuerkennen als gerade das Volk ſelbſt. Bei den übrigen Völkerſchaften Italiens dagegen, welche ſo häufig beſiegt und endlich völlig unterworfen wurden, könnte ein ſolches Hochgefühl unmöglich entſtehen, oder jedenfalls, was ſeine Rückwirkung auf die Verfaſſung betrifft, nicht denſelben Einfluß erhalten wie in Rom. Aus dieſem Grunde ſtellt ſich denn die ganze Analogie, in ſo weit ſie gerade aus der ſpäteren Zeit der römiſchen Republik

9) Appian. de bell. civ. IV. 28. *Οὔαρος δὲ, ἀπελευθέρου προδιδόντος αὐτὸν, ἀπέδρα, καὶ ὄρος ἐξ ὄρους ἀμείβων, ἐς τὸ Μιντουρναίων ἔλος ἐνέπεσεν, ἔνθα ἑαυτὸν διαναπαύων ἡσύχαζε. τῶν δὲ Μιντουρναίων ἐπὶ ζητήσει λῃστηρίου τὸ ἔλος περιθεόντων, ἡ τε κόμη τοῦ δόνακος σαλευθεῖσα ἐνέφηνε τὸν Οὔαρον· καὶ ληφθεὶς, ἔλεγεν εἶναι λῃστής· καὶ ἐπὶ θανάτῳ καταδικαζόμενος, ἠνείχετο. ὡς δὲ αὐτὸν ἔμελλον καὶ βασανιεῖν ἐς τοὺς συνεγνωκότας, οὐκ ἐνεγκὼν ἤδη τοῦτο, ὡς ἀπρεπέστερον, Ἀπαγορεύω, φησὶν, ὑμῖν, ὦ Μιντουρναῖοι, ὕπατόν με γεγενημένον κ. τ. λ.*

hergenommen iſt, ſchon von vorn herein als unpaſſend und verwerflich dar. Allein noch mehr: in Rom ſelbſt ſtand die Jurisdiction der Magiſtrate und die der Volkscomitien in dem Verhältniſſe zu einander, daß, wie wir oben geſehen haben[10]), beide nicht gleichzeitig ſondern, wenn man wenigſtens auf diejenige Zeit Rückſicht nimmt, wo die erſtere noch eine wirkliche Bedeutung hatte, blos ſucceſſiv gegolten haben. So lange die römiſchen Magiſtrate und namentlich die Conſuln über Criminalſachen richteten, waren die Volkscomitien ausgeſchloſſen, und ſobald dieſe ſelbſt eine ſolche Jurisdiction erhielten, hörte die der Magiſtrate auf. Iſt aber dieſes richtig, und will man jetzt überhaupt die Analogie von Rom hereinziehen, ſo ſcheint es faſt nothwendig, daß gerade deswegen, weil, wie vorhin gezeigt wurde, in den Municipien die Magiſtrate noch eine ſehr weit gehende Criminalgerichtsbarkeit gehabt haben, den Volksverſammlungen ſelbſt eine ſolche Gerichtsbarkeit nicht zugeſtanden haben kann. Das Verhältniß ſcheint hier in der That daſſelbe geweſen zu ſein, wie es, nicht zur Zeit des eigentlichen Höhepunkts und gegen das Ende der römiſchen Republik, ſondern im Anfange derſelben Statt gefunden hatte: die Municipien konnten ſich eben nicht zu einem gleichen Aufſchwunge wie Rom erheben, und ſie mußten daher, namentlich was ihre Gerichtsverfaſſung betrifft, auf derjenigen Stufe ſtehen bleiben, welche dieſes ſchon in der erſten Periode ſeiner Geſchichte erreicht hatte; und ſo wie nun urſprünglich in Rom nur die Conſuln und wenigſtens theilweiſe der Senat über Criminalſachen zu entſcheiden hatten, ſo halte ich ſelbſt für die gegenwärtige Zeit eine ausſchließliche Jurisdiction der Duumvirn und des Senats in den Municipien für ausgemacht. Den Volksverſammlungen ſtand wohl überall blos die Wahl der Magiſtrate und die eigentliche Legislation zu[11]).

---

10) S. Periode I. Abth. I. Kap. II. III.

11) Savigny a. a. O. S. 39.

Was dagegen die Gränzbeſtimmung zwiſchen der Jurisdiction jener Duumvirn und Senate betrifft, ſo läßt ſich darüber nichts Genaueres angeben: nur ſo viel könnte man vielleicht ſagen, daß die erſte die Regel, die zweite die Ausnahme gebildet habe.

Alles bisher Bemerkte bezog ſich in gleicher Weiſe auf die beiden Hauptklaſſen der italiſchen Städte, die Municipien und Colonien. Allein auch bei der dritten Klaſſe, bei den Präfecturen, fand blos der Unterſchied Statt, daß an die Stelle der Duumvirn ein Präfect trat, welcher nicht von der fraglichen Stadt ſelbſt, ſondern unmittelbar von Rom gewählt wurde. In allen übrigen Beziehungen dagegen galt auch hier daſſelbe wie von den Municipien und Colonien, d. h. auch die Präfecturen hatten ihre Volksverſammlungen und Senate, und der Geſchäftskreis der Präfecten ſelbſt war ganz in der nämlichen Art beſtimmt wie der der Duumvirn [12]). Daher kann es denn keinen Zweifel leiden, daß auch hinſichtlich der Criminaljurisdiction das nämliche Verhältniß, und ſonach eine Theilung zwiſchen Präfect und Senat, mit Ausſchluß der Volksverſammlungen, Statt gefunden hat.

Zweites Kapitel.

Gerichtsbarkeit der Statthalter und der übrigen Behörden in den Provinzen.

Wenn ſchon für Italien bemerkt worden iſt, daß neben den Municipalbehörden auch dem römiſchen Senate, wenigſtens bei gewiſſen Verbrechen, eine Criminaljurisdiction zugeſtanden hat, ſo war in den Provinzen das Verhältniß noch zuſammengeſetzter. In gewiſſen Fällen nämlich ſollte auch hier blos der Senat in Rom, in anderen und zwar in den meiſten der Statt-

12) Savigny a. a. O. S. 62—64.

halter (Proprätor oder Proconſul), und in einigen wenigen ſelbſt die einheimiſche Behörde zu entſcheiden haben. Hinſichtlich der Jurisdiction des römiſchen Senats wurde bereits früher angeführt [1]), daß dieſelbe ausſchließlich auf die eigentlichen Staatsverbrechen, im Gegenſatze der Privatverbrechen, beſchränkt geweſen ſei; und dieſer Grundſatz wird denn auch für die gegenwärtige Zeit durch ein einzelnes Beiſpiel, die Empörung der Bewohner von Lampſacum, ausdrücklich beſtätigt. Als nämlich zur Vertheidigung gegen die Gewaltthätigkeiten des Verres, des damaligen Legaten Dolabella's, Philodamus und die übrigen Lampſacener ſich förmlich zur Wehr ſetzten und einen Unterbeamten des Verres, den Lictor Cornelius, ſogar tödteten, wurde doch blos dieſer Todtſchlag von dem betreffenden Statthalter (Nero) zur Unterſuchung gezogen, auf die Empörung ſelbſt aber, die Widerſetzlichkeit gegen den Legaten u. ſ. w., als zur Competenz des Senats gehörig, nicht weiter eingegangen [2]). — Was dagegen die Gerichtsbarkeit der Statthalter betrifft, ſo war dieſe ungemein ausgedehnt, und erſtreckte ſich ſelbſt über Leben und Tod [3]). Aber freilich ſollten dieſelben, wenigſtens über alle wichtigeren Fälle, nicht allein, ſondern blos mit Beiziehung eines Conſiliums entſcheiden; und da frägt es ſich denn, in welcher Art dieſes Conſilium zuſammengeſetzt geweſen iſt, und welchen Einfluß daſſelbe auf das endliche Urtheil gehabt hat.

Was die erſte Frage, die Zuſammenſetzung des Conſiliums, angeht, ſo iſt es gewiß, daß daſſelbe blos aus Römern und nicht auch aus Provincialen beſtehen konnte. Allein welche

---

1) S. Per. I. Abth. I. Kap. IV. Not. 31.

2) Cicero in Verr. I. 24—33. Non te ad senatum causam deferre, non de tam atrocibus iniuriis conqueri, non eos homines, qui populum concitarent, consulum litteris evocandos curare oportuit? Vgl. Dirkſen Civil. Abhandl. I. S. 137. 138.

3) Cicero in Verr. I. 28—30. II. 28—30. 37—40. V. 41—45. in Pison. c. 36. Diodor. Fragm. XXXVI. ed. Bip. T. X. p. 177. Hirtius de bell. Alexand. c. 49. Valer. Max. VIII. 1. Ambust. 2. Gellius XII. 7. Ammian. Marc. XXIX. 2, 19. S. auch Suetou. de clar. rhetor. c. 6.

Römer ſind dieſes geweſen? Es iſt bekannt, daß gewöhnlich gleich bei der Eroberung einer neuen Provinz, und noch mehr im Laufe der Zeit, eine größere oder geringere Maſſe römiſcher Bürger, theils vorübergehend theils bleibend, ſich in derſelben anzuſiedeln pflegte; und die Geſammtheit dieſer Anſiedler — Publicanen, Kaufleute, Gutsbeſitzer ꝛc. — in ſo fern dieſelben zu irgend einem Zwecke ſich vereinigten, wurde conventus civium Romanorum genannt [4]). Eben ſo iſt es bekannt, daß die Statthalter ſelbſt immer eine ſehr bedeutende Anzahl von Unterbeamten — Legate, Quäſtoren, Lictoren, Schreiber ꝛc. — ja ſogar bloſe Freunde und Bekannten, Aerzte, Dollmetſcher, Weiſſager ꝛc. mitbrachten, deren Inbegriff nun mit dem Namen cohors praetoria bezeichnet wurde [5]). Beide Klaſſen, der Convent und die prätoriſche Cohorte, bildeten die Geſammtheit aller in einer Provinz anweſender Römer, und es begreift ſich daher, daß auch gerade aus dieſen beiden Klaſſen die Mitglieder des Conſiliums genommen werden mußten [6]). Allein mußten jedesmal ſämmtliche zu der einen und zu der anderen Klaſſe gehörigen Perſonen, oder auch nur überhaupt jedesmal dieſelben Perſonen zugezogen werden? In dieſer Hinſicht hat man zwiſchen den Mitgliedern des Convents und denen der prätoriſchen Cohorte zu unterſcheiden. Daß die Conventsmitglieder, welche durch die ganze Provinz zerſtreut lebten, nicht in jedem einzelnen Falle in der Reſidenz des Statthalters verſammelt werden konnten, verſteht ſich von ſelbſt; und ſchon aus dieſem Grunde war es daher nothwendig hier eine andere Einrichtung zu treffen. Der Statthalter ſollte nämlich mindeſtens einmal im Jahre ſeine

---

4) Walter Rechtsgeſch. S. 228.

5) Walter a. a. O. S. 220. 221.

6) Cicero in Verr. I. 29. erant in consilio nonnulli togati creditores Graecorum. II. 29. in consilio habebat homines honestos e conventu Syracusano. II. 30 hominem innocentem de sententia scribae, medici haruspicisque condemnat. Horat. Satyr. I. 7, 23. laudat Brutum, laudatque cohortem.

ganze Provinz bereiſen, und, wie dieſes noch ſpäter bemerkt werden wird, an allen wichtigeren Orten beſondere Gerichtstage halten [7]). An dieſen Orten hatten ſich dann aber nicht blos die zu dem fraglichen Gerichtsſprengel gehörigen Provincialen, ſondern eben ſo die innerhalb deſſelben lebenden Römer, und nur dieſe, welche jetzt einen beſonderen conventus civium Romanorum für dieſen Bezirk ausmachten, zu verſammeln [8]). Die prätoriſche Cohorte dagegen mußte den Statthalter überallhin begleiten [9]), und während daher die Mitglieder des Convents in jedem einzelnen Bezirke wechſelten, blieb wenigſtens die Cohorte immer unverändert. Jedoch noch mehr: ſelbſt die Mitglieder der Cohorte, und eben ſo die Mitglieder des betreffenden Bezirksconvents wurden nicht alle in das Conſilium berufen, ſondern für die letzten war dieſes überhaupt blos ein Recht, von welchem ſie beliebig Gebrauch machen oder darauf verzichten konnten, hinſichtlich der erſten aber hing es von dem Gutdünken des Statthalters ab, welche Perſonen und wie viel er in jedem einzelnen Falle berufen wollte. Daß dieſes das Verhältniß der Conventsmitglieder geweſen iſt, ergiebt ſich am beſtimmteſten aus dem Verfahren des Verres gegen Sopater, worüber Cicero berichtet, daß gerade hier dieſe Mitglieder ungewöhnlich zahlreich ſich eingefunden gehabt, dann aber wieder ſämmtlich die Erlaubniß erhalten hätten, ſich zu entfernen, und nun, weil Verres befürchtet, es möchten dieſelben etwa gegen ſeinen Willen zurückkommen, der ganze Proceß, blos unter Zuziehung der Cohorte, mit unverantwortlicher Eilfertigkeit zu Ende gebracht worden ſei [10]). Für jenes Verhältniß der Cohorte dagegen ſpricht zum Theil ſchon die völlige Abhängigkeit, in welcher ſich die Mitglieder der-

---

7) S. unten Abth. II. Kap. I. Not. 29—31.

8) Cicero in Verr. II. 29. in consilio habebat homines honestos e conventu Syracusano.

9) Cicero in Verr. I. 29. Venerat ipse (Dolabella); adduxerat etiam praefectos et tribunos militares suos.

10) Cicero in Verr. II. 29. 30.

ſelben zu dem Statthalter befanden, insbeſondere aber das Verfahren gegen Philodamus, wo wenigſtens Dolabella nicht ſeine ganze Cohorte, ſondern blos einen Theil derſelben mitgebracht zu haben ſcheint [11]). Ja wie ſehr gerade in Beziehung auf die Cohorte alles nur von dem Ermeſſen des Statthalters abhing, läßt ſich auch daraus entnehmen, daß ſogar die Mitglieder einer fremden Cohorte und ſelbſt ein fremder Statthalter, wie namentlich in dem Proceſſe gegen Philodamus, zugezogen werden konnten [12]). — Iſt aber dieſes richtig, ſo erſcheint jetzt die Zuſammenſetzung des Conſiliums in den verſchiedenen Fällen als ſehr verſchieden. Die Mitglieder des Convents nämlich wechſelten nicht nur nach den einzelnen Orten, wo die Gerichtsſitzungen gehalten wurden, ſondern, da ihre Theilnahme blos eine facultative war, konnten ſie ſogar ganz ausbleiben, und das Conſilium beſtand alsdann lediglich aus der prätoriſchen Cohorte [13]). Dieſe Cohorte ſelbſt aber konnte, nach dem Ermeſſen des Statthalters, bald nur zum Theil, bald vollſtändig, bald ſogar in Verbindung mit einer fremden Cohorte beigezogen werden.

Die zweite der hier zu beantwortenden Fragen iſt die, welchen Einfluß das Conſilium auf das endliche Urtheil gehabt hat. In dieſer Hinſicht ſcheint ſich nun aus mehreren Stellen zu ergeben, daß jener Einfluß in der That ſehr bedeutend geweſen ſein müſſe, ja daß überhaupt die ganze Urtheilsfällung gerade von dem Conſilium ausgegangen und überall nach Stimmenmehrheit zu Stande gebracht worden ſei [14]). Allein

---

11) Cicero in Verr. I. 29.

12) Cicero in Verr. I. 29. rogat et orat Dolabellam, ut de sua provincia decedat, ad Neronem proficiscatur... Commotus est Dolabella: fecit id, quod multi reprehenderunt, ut exercitum, provinciam, bellum relinqueret, et in Asiam, in alienam provinciam, proficisceretur... Venerat ipse, qui esset in consilio, et primus sententiam dicebet; adduxerat etiam praefectos et tribunos militares suos, quos Nero omnes in consilium vocavit.

13) Cicero in Verr. II. 29. Itaque iste (Verres) solus cum sua coborte relinquitur.

14) Cicero in Verr. I. 30. Condemnatur perpaucis senten-

auf der anderen Seite ſcheint eine ſolche collegialiſche Verhandlung mit der ganzen Stellung des Statthalters, mit ſeiner Würde und ſonſtigen Machtvollkommenheit, kaum vereinbar. Ueberdies aber würde auf dieſe Weiſe jede Verantwortlichkeit deſſelben geradezu aufgehoben worden ſein, und aller jener Tadel, welchen z. B. Cicero über die Criminalrechtspflege des Verres ausſchüttet, müßte unter dieſer Vorausſetzung als beinahe unbegreiflich erſcheinen. Jedoch noch mehr. In ſehr vielen Fällen, namentlich in dem ſo umſtändlich erzählten Proceſſe gegen Sthenius [15]), finden wir entweder gar kein Conſilium erwähnt, oder, wenn derſelbe Fall etwa von mehreren Schriftſtellern berichtet wird, kommt bei einigen zwar ein Conſilium vor, bei anderen aber wird nur der Statthalter allein angeführt [16]). Ja es kommen ſogar mehrere Aeußerungen vor, welche jenen erſten Stellen über den Einfluß des Conſiliums geradezu widerſprechen, und die Sache vielmehr ſo darſtellen, als ob die ganze Entſcheidung ausſchließlich von dem Statthalter abgehangen habe [17]). Jedoch alles dieſes läßt ſich ſehr

---

tis Philodamus et eius filius. II. 30. Si dimisisset eo tempore quaestionem, post, illis adhibitis in consilium, quos ablegaverat, absolutum iri Sopatrum videbat... hominem innocentem de sententia scribae, medici haruspicisque condemnat. V. 6. Tu, quos servos arma capere ac bellum facere in Sicilia voluisse cognoras et de consilii sententia iudicaras cet. Gellius XII. 7. Dolabella retulit ad consilium: nemo quisquam ex consilio sententiam ferre in causa tam ancipiti audebat. Ammian. Marc. XXIX. 2, 19. Quum consilium, ad quod res ex more delata est, anceps, quid inter ultionem et scelus statui debeat, haesitaret cet.

15) Cicero in Verr. II. 37—40.

16) Gellius XII. 7. Ammian. Marc. XXIX, 2, 19. vgl. mit Valer. Max. VIII. 1. Ambust. 2.

17) Cicero in Verr. I. 30. tum vero, quod pronuntiatum est, non per Neronem iudicatum, sed per Dolabellam ereptum existimabatur. II. 29. Non dubitabat Minucius, qui Sopatrum defendebat, quin iste, quoniam consilium dimisisset, illo die rem illam quaesiturus non esset: quum repente iubetur dicere. Respondet: Ad quos? Ad me, inquit, si tibi ideneus videor, qui de homine Siculo ac Graeculo iudicem. Ideneus es, inquit: sed pervellem adessent ii, qui affuerant antea cet. II. 30. Tum iste aliquando, Age, die, inquit. Reus orare atque obsecrare, ut cum consilio cognosceret.

leicht vereinigen. Allerdings nämlich ſcheint der Statthalter die Verpflichtung gehabt zu haben, in jedem einzelnen Falle die Anſicht des Conſiliums zu hören, und zu dieſem Ende ſelbſt eine förmliche Abſtimmung deſſelben zu veranſtalten: allein eigentlich gebunden war er durch dieſe Abſtimmung keineswegs, ſondern ſo oft es ihm gut oder nothwendig ſchien, konnte er auch ſeiner eigenen Ueberzeugung folgen, und hiernach, gegen die Entſcheidung des Conſiliums, den Angeklagten entweder freiſprechen oder verurtheilen. Der einzige Zwang für ihn lag blos in der Sitte und Gewohnheit, nicht in dem Rechte ſelbſt: aber dieſer Zwang ſcheint nach und nach ſo bedeutend geworden zu ſein, daß es überall wenigſtens als etwas Eigenmächtiges und Gehäſſiges angeſehen wurde, wenn es derſelbe wagte, ſtatt der Meinung des Conſiliums ſeinen eigenen Willen zum Urtheile zu erheben. — Auf dieſe Weiſe erklärt ſich jetzt nicht nur jener ſo heftige Tadel gegen das Verfahren des Verres, ſondern eben ſo, je nachdem nämlich das Urtheil entweder nach der Meinung des Conſiliums oder nach dem Gutdünken des Statthalters ausgeſprochen wurde, bald die Anführung einer förmlichen Abſtimmung bald die bloſe Erwähnung des Statthalters allein. Ja es begreift ſich hiernach, was unter Vorausſetzung einer wirklich collegialiſchen Organiſation wenigſtens ſehr auffallend ſein würde, daß auch auf die Zuſammenſetzung des Conſiliums das freie Ermeſſen des Statthalters einen ſo weſentlichen Einfluß ausüben konnte, wie dieſes in der That der Fall geweſen iſt.

Die dritte Behörde endlich, welche über Verbrechen in den Provinzen zu entſcheiden hatte, waren die Localmagiſtrate in den einzelnen Städten. In dieſer Hinſicht aber kam zunächſt alles darauf an, in welchem Verhältniſſe dieſe Städte ſich zu Rom befanden. Waren ſie frei (civitates liberae), oder föderirt (civitates foederatae), oder eigentliche Colonien, und zwar entweder römiſche oder latiniſche Colonien, oder hatten ſie auf irgend eine andere Weiſe das Recht der Latinität erhalten, ſo war ihre Stellung ziemlich unab-

hängig [18]): ſie wurden durch einheimiſche Magiſtrate regiert, und wenn wir auch nicht im Stande ſind, ihre Lage im Einzelnen zu verfolgen, ſo läßt ſich doch wenigſtens im Allgemeinen ſagen, daß dieſelbe ungefähr die nämliche geweſen ſein muß, wie die der italiſchen Städte ſelbſt [19]). Daher konnte denn auch gerade hier für die Statthalter nur ein ſehr untergeordneter Wirkungskreis bleiben. Allein was die übrigen Theile der Provinz, die eigentlich unterthänigen Städte und Landſchaften, betrifft, ſo war deren ſelbſtſtändige Jurisdiction im höchſten Grade beſchränkt, und mußte, bei dem Mangel aller höheren Magiſtrate, nothwendig in dieſem Grade beſchränkt ſein. Deſſen ungeachtet aber wiſſen wir, daß ſelbſt die Städte dieſer Art wenigſtens ihre eigenen Senate gehabt haben [20]); und ſo geringfügig immerhin die Bedeutung dieſer Senate geweſen ſein mag, ſo ſtand denſelben doch, wie insbeſondere das Beiſpiel des Senats von Catina beweiſt [21]), in der That eine gewiſſe Criminalgerichtsbarkeit zu. Allein in welcher Weiſe dieſe Gerichtsbarkeit begränzt geweſen iſt, läßt ſich wieder nicht genauer beſtimmen; und nur ſo viel kann man behaupten, daß dieſelbe durchgängig eine ſehr untergeordnete geweſen ſein muß, ja, wie dieſes wenigſtens das Beiſpiel von Catina zu zeigen ſcheint, daß ſie vielleicht blos auf Sklaven und ſonſtige Leute aus der niederſten Volksklaſſe ſich erſtreckt hat.

Hält man alles bisher Geſagte zuſammen, ſo ergiebt ſich, daß — abgeſehen von jenen im Ganzen immer ſehr ſeltenen

---

18) Vgl. Walter Rechtsgeſch. S. 230—234. Puchta Curſus der Inſtitutionen I. S. 255—258. Savigny Zeitſchr. IX. S. 328—331. Daß namentlich den freien Städten, wie z. B. Athen, eine ſelbſtſtändige Criminaljurisdiction zugeſtanden hat, ergiebt ſich aus Tacitus Annal. II. 55. S. auch Dirkſen Verſuche z. Kritik u. Ausleg. d. röm. Rechts. S. 167.

19) Vgl. jedoch Per. III. Abth. I. Unterabth. I. Kap. IV. Not. 42—46.

20) Cicero in Verr. II. 21. 49. IV. 61—66. de L. Agrar. II. 33.

21) Cicero in Verr. IV. 45.

Ausnahmen der freien, föderirten ꝛc. Städte — die Criminalgerichtsbarkeit in den Provinzen zum bei weitem größten Theile von den Statthaltern, und blos ausnahmsweiſe in einigen wenigen Fällen von dem römiſchen Senate und von den einheimiſchen Localbehörden gehandhabt wurde. Ja es erſtreckte ſich dieſe Gerichtsbarkeit der Statthalter nicht blos auf die eigentlichen Provincialen, ſondern in gleicher Weiſe auch auf die in der Provinz anweſenden Römer [22]). Jedoch was dieſe letzten betrifft, ſo waren dieſelben allerdings wieder in ſo fern begünſtigt, als ihnen das Recht zuſtand, durch Anrufung des tribuniciſchen Schutzes jedes weitere Verfahren zu ſuspendiren, und ihre ganze Sache ſofort nach Rom vor die gewöhnlichen Comitialgerichte zu bringen [23]).

---

22) Diodor. Fragm. XXXVI. ed. Bip. T. X. p. 177.

23) Plutarch. Caesar c. 4. *ὁ δὲ Καῖσαρ, ἀμειβόμενος τὴν Ἑλλάδα τῆς προθυμίας, συνηγόρευσεν αὐτῇ Πόπλιον Ἀντώνιον διωκούσῃ δωροδοκίας, ἐπὶ Λευκούλλου τοῦ Μάρκου, Μακεδονίας στρατηγοῦ. καὶ τοσοῦτον ἴσχυσεν, ὥστε τὸν Ἀντώνιον ἐπικαλέσασθαι τοὺς δημάρχους, σκηψάμενον οὐκ ἔχειν τὸ ἴσον ἐν τῇ Ἑλλάδι πρὸς Ἕλληνας.* S. jedoch auch Asconius in Cic. in tog. cand. p. 84.

Zweite Abtheilung.

Gerichtliches Verfahren.

Erstes Kapitel.

Allgemeine Grundsätze.

Dieselben Grundprincipien, welche für das Verfahren in der ersten Periode hervorgehoben worden sind, bilden auch wieder für die gegenwärtige Periode die Regel. Und in der That kann eine solche Uebereinstimmung, bei der engen Verbindung, in welcher beide Zeitabschnitte zu einander stehen, so daß, wie oben bemerkt, alle Einrichtungen der späteren Zeit nur als organische Fortbildung der früheren betrachtet werden müssen, nicht anders als höchst natürlich und gewissermaßen als nothwendig erscheinen. Allein allerdings lassen sich auf der anderen Seite auch schon jetzt wenigstens die Anfänge mancher Neuerungen erkennen, welche zwar in der gegenwärtigen Periode selbst noch schwach und kaum bemerkbar sind, mit Beziehung auf die folgende Zeit jedoch, wo sie allmählig ihre weitere Entwicklung und theilweise Vollendung erhielten, gerade vorzugsweise unsere Aufmerksamkeit verdienen.

Ganz besonders zeigt sich dieses hinsichtlich des Princips der Mündlichkeit des Verfahrens, eines Princips, welches zwar als solches fortwährend beibehalten wurde, rücksichtlich seiner Anwendung im Einzelnen aber doch schon sehr viele und ziemlich bedeutende Modificationen erlitt. Denn nicht genug,

daß, wie wir unten ſehen werden, gleich in dem Vorverfahren, bei der ſogenannten Inſcriptio und Subſcriptio, Spuren von Schriftlichkeit vorkommen, finden wir ſogar in dem eigentlichen Hauptverfahren, namentlich in der Geſtattung von ſchriftlichen Zeugniſſen und ſchriftlichen Laudationen, ſowie in der Nothwendigkeit einer förmlichen Aufzeichnung der Zeugenausſagen ꝛc. überhaupt, noch bei weitem deutlichere und beſtimmtere Spuren der Art. Was dagegen die Verhandlungen der Partheien ſelbſt, die Vorträge des Anklägers und Vertheidigers, die (regelmäßigen) Depoſitionen der Zeugen ꝛc. betrifft, ſo waren dieſe auch jetzt noch mündlich, und eben daher denn wenigſtens der Grundcharakter des Verfahrens hier ſchlechthin noch derſelbe wie in der erſten Periode.

Das nämliche gilt von der Oeffentlichkeit. Ja es erhielt ſich dieſe ſogar ungleich reiner und unvermiſchter als die Mündlichkeit, ſo daß denn auch jetzt, mit alleiniger Ausnahme der Senatsverhandlungen [1]), nicht blos die Partheien ſelbſt, ſondern überhaupt jeder unbetheiligte Bürger das Recht hatte, ſämmtlichen Gerichtsverhandlungen beizuwohnen. Und daß hier in der That immer eine ſehr große Anzahl ſolcher unbetheiligter Perſonen anweſend war, und gerade dadurch das ganze Verfahren eine höhere Bedeutung und Würde erhielt, iſt allgemein bekannt [2]). Eben auf dieſe Weiſe aber, daß alle Verhandlungen vor Gericht gleichſam unter den Augen des geſammten römiſchen Volks vor ſich gingen, und daß die mündliche Rede und nur ſie allein es war, wodurch das endliche Schickſal der Angeklagten entſchieden wurde, erklärt es ſich, wie die römiſche Beredtſamkeit ſelbſt gerade in dieſer Pe-

1) S. Per. I. Abth. II. Kap. I. Not. 8—11.

2) Tacitus de orator. c. 39. Oratori autem clamore plausuque opus est et velut quodam theatro; qualia quotidie antiquis oratoribus contingebant, quum tot pariter ac tam nobiles forum coartarent, quum clientelae quoque ac tribus et municipiorum etiam legationes ac pars Italiae periclitantibus assisteret, quum in plerisque iudiciis crederet populus Romanus sua interesse quid iudicaretur.

e einen Grad von Vollendung erhielt, welche man bis
hin blos in den griechiſchen Muſtern verwirklicht ſah, und
elche in der ſpäteren Zeit, nachdem die desfallſigen Verhält-
iſſe ſich weſentlich geändert hatten, man nur noch anſtaunen,
ber nie wieder erreichen konnte [3]).

Gleich den Grundſätzen über Oeffentlichkeit und Münd-
lichkeit blieb auch das Princip des Anklageverfahrens
ziemlich ungeſchmälert. Im Allgemeinen nämlich galt noch
nach wie vor die Regel, daß ohne Ankläger Niemand verur-
theilt werden dürfe [4]); und hinſichtlich der Frage, wer zur Er-
hebung einer Anklage berechtigt ſei, trat jetzt, im Vergleich
mit der früheren Zeit, ſogar eine entſchiedene Erweiterung
ein. Während nämlich in der erſten Periode zum bei weitem
größten Theile die Volkscomitien ſelbſt es geweſen waren,
welche ſich mit Handhabung der Criminaljuſtiz befaßten, und
hier, im Gegenſatze zu den übrigen Gerichten, der Grundſatz
galt, daß ausſchließlich nur Magiſtratsperſonen als Ankläger
auftreten konnten, wurde jetzt, ſeit dem Entſtehen und der all-
mähligen Fortbildung der Quäſtiones Perpetuä, die Wirk-
ſamkeit dieſer Comitien in immer engere Gränzen eingeſchloſ-
ſen, eben damit aber auch die Anwendung jenes Grundſatzes
ſelbſt immer mehr zurückgedrängt. Und da es nun auf der
anderen Seite ſchon von jeher Regel geweſen war, daß bei
allen anderen Gerichten, und namentlich bei den früherhin
blos vorübergehend angeordneten Quäſtionen, Jeder aus dem
Volke zur Erhebung einer Anklage befugt ſei, ſo war natür-
lich nichts näher liegend, als daß dieſe Regel jetzt ſelbſt auf
die Quäſtiones Perpetuä übertragen, oder richtiger, da dieſe
wieder blos als eine Fortſetzung und zeitgemäße Umgeſtaltung
der bisherigen temporären Quäſtionen erſchienen, daß jene
Regel ohne weiteres ſelbſt bei ihnen zur Anwendung gebracht

---

3) Vgl. Tacitus de orator. c. 25 sqq.
4) Cicero pro Rosc. Amer. c. 20. nocens, nisi accusat fuerit, condemnari non potest.

wurde [5]). Allein gerade hierdurch wurde nun wenigſtens in praktiſcher Hinſicht das frühere Verhältniß ſo ziemlich umgeändert. Denn wenn auch bei den Volksgerichten ſelbſt noch der alte Grundſatz, daß blos Magiſtratsperſonen allein zur Anklage berechtigt ſein ſollten, fortdauerte, und nach dem Weſen dieſer Gerichte nothwendig fortdauern mußte, ſo war doch namentlich gegen das Ende dieſer Periode das Uebergewicht der Quäſtiones Perpetuä ſo ſehr entſchieden, daß, von praktiſchem Standpunkte aufgefaßt, man recht wohl ſagen konnte, der Grundſatz, daß allen Bürgern und nicht blos den Magiſtratsperſonen, das Recht zur Anklage zuſtehe, ſei, weil eben in den Quäſtiones Perpetuä geltend, die allgemeine Regel für dieſe Periode geweſen.

Aber freilich erlitt dieſelbe auch wieder mancherlei Beſchränkungen [6]). Schon für die frühere Zeit wurde bemerkt, wie trotz des für alle Nichtcomitialgerichte beſtehenden Anklagerechts eines jeden römiſchen Bürgers doch wenigſtens einzelne Klaſſen von Perſonen, ſei es abſolut oder jedenfalls im Verhältniſſe zu gewiſſen anderen Perſonen, von dieſem Rechte ausgenommen waren [7]): und daß dieſe nämlichen Ausnahmen auch noch für die gegenwärtige Zeit, und insbeſondere hinſichtlich der Quäſtiones Perpetuä fortdauerten, verſteht ſich natürlich von ſelbſt. Ja es iſt ſogar gewiß, daß jene früher

---

5) Valer. Max. IV. 1, 10. Die Beiſpiele, wo bloſe Privatperſonen als Ankläger in den Quäſtiones Perpetuä auftraten, ſind ſo zahlreich, daß es überflüſſig ſcheint, einzelne derſelben hervorzuheben.

6) Was die Beſchränkungen hinſichtlich mancher einzelnen Verbrechen betrifft, ſo daß, wie namentlich bei dem crimen adulterii, wenigſtens nicht gleich anfangs, ſondern erſt nach dem Ablaufe einer gewiſſen Zeit, wenn nämlich die Betheiligten ſelbſt von dem ihnen zuſtehenden Prioritätsrechte keinen Gebrauch machen wollten, jeder unbetheiligte Dritte zur Anklage befugt war: L. 4. §. 1. 2. L. 15. §. 5. L. 26. D. ad L. Jul. de adulter. ſo wird es paſſender ſein, die Erörterung dieſer Singularitäten, obgleich dieſelben auch ſchon jetzt theilweiſe hervortraten, bis in die folgenden Periode auszuſetzen, wo ſie dann jedenfalls eine ungleich höhere Bedeutung erhielten, und in ihrem ganzen Zuſammenhange dargeſtellt werden können.

7) S. Per. I. Abth. II. Kap. I. Not. 15—22.

bemerkten Ausnahmsfälle für die jetzige Periode noch mit einem neuen vermehrt werden müſſen, indem jedenfalls ſeit Erlaſſung des prätoriſchen Edictes [8]), und ſomit ſelbſt ſchon vor Einführung der Quäſtiones Perpetuä, auch alle Ehrloſen, weil eben überhaupt von ſämmtlichen ſtaatsbürgerlichen Rechten ausgeſchloſſen [9]), ſowie insbeſondere wieder alle wegen Calumnie, Prävarication oder Tergiverſation [10]) Verurtheilten als unfähig zur Erhebung einer Anklage galten. Was dagegen die übrigen hierher gehörigen Ausnahmen betrifft, ſo iſt, nach dem bereits in der erſten Periode hierüber Angeführten blos noch in Anſehung der Peregrinen zu bemerken, daß gerade jetzt, bei der ſtets lebhafter werdenden Verbindung zwiſchen Römern und Ausländern, ihre Unfähigkeit zur Anklage ganz beſonders fühlbar wurde; und ſo erklärt es ſich denn, wie wenigſtens in den leges repetundarum, welche ja vorzugsweiſe für Peregrinen berechnet waren, umſtändliche Beſtimmungen vorkommen mußten, in welcher Art nun von ihrer Seite durch römiſche Beiſtände oder eigentliche Stellvertreter (patroni) eine Anklage vorgenommen werden könne, von wem dieſe Beiſtände und aus welcher Klaſſe von Bürgern ſie zu beſtellen, ſowie unter welchen Vorausſetzungen die Betheiligten ſelbſt zu deren Annahme verpflichtet oder zu deren Verwerfung berechtigt ſeien [11]).

---

8) S. Per. I. Abth. II. Kap. I. Not. 23. S. auch Marezoll über d. bürgerl. Ehre. S. 99.

9) Vgl. Savigny Syſtem d. röm. Rechts II. S. 198—214.

10) Hinſichtlich der Calumniatoren iſt dieſes beſtimmt ausgeſprochen. Cicero pro Rosc. Amer. c. 20... ut postea neminem alium, nisi fortasse vestras, accusare possitis. Vgl. Brencmann Lex Remmia, in Otto thes. Tom. III. p. 1590. S. jedoch auch Renesse de coercitione accusatorum, in Oelrichs thes. nov. Vol. I. Tom. II. p. 609. 610. Aber auch in Anſehung der Prävaricatoren und Tergiverſatoren kann es keinem Bedenken unterliegen, da dieſelben jedenfalls als infames betrachtet worden ſind. Asconius in Cic. in tog. cand. p. 87. ut Clodius infamis fuerit praevaricatus esse. Pseudo-Asconius Arg. in Cic. divinat. p. 99. accusatoribus praevaricatione infamibus. Cicero pro Cluent. c. 31. nec sine ignominia calumniae relinquere accusationem. L. 1. D. de his qui notant. infam.

11) Fragm. leg. Servil. c. 4. 5.

Daß übrigens neben dieſem, noch fortwährend ſo entſchieden vorherrſchenden, Anklageproceſſe auch manche Spuren eines inquiſitoriſchen Verfahrens zum Vorſcheine kamen, kann, nach der oben ausgeſprochenen Anſicht über die, durch den ganzen römiſchen Proceß ſich hindurch ziehende, von Jahr zu Jahr immer mehr fortſchreitende und erſtarkende Idee des Inquiſitionsverfahrens keineswegs auffallen: ja im Gegentheile könnte man ſich bei weitem eher darüber wundern, daß jetzt, im Vergleich mit der erſten Periode, nicht noch mehr als dieſes wirklich der Fall war, inquiſitoriſche Elemente aufgenommen worden ſind. Betrachtet man nämlich blos die äußeren Erſcheinungen, in welchen ſich während dieſer Zeit die Idee des Inquiſitionsproceſſes ausprägte, ſo möchte man beinahe glauben, daß hier, wenn auch nicht gerade ein Rückſchritt, doch jedenfalls kein eigentlicher Fortſchritt zu bemerken ſei. Denn wenn allerdings diejenigen Gerichte, in welchen von jeher das Anklageverfahren faſt unvermiſcht beſtanden hatte, die Volkscomitien, jetzt allmählig durch die Quäſtiones Perpetuä verdrängt wurden, ſo traten doch auf der anderen Seite auch die früheren temporären Quäſtionen, welche wir entſchieden als den Hauptſitz des Inquiſitionsproceſſes kennen gelernt haben, immer mehr in den Hintergrund, und es frägt ſich daher nur, welche Bedeutung denn das inquiſitoriſche Element gerade in jenen Quäſtiones Perpetuä erlangt hat. In dieſer Beziehung aber finden wir in der That beinahe nur dieſelben Inſtitute wieder, welche auch ſchon in der erſten Periode vorgekommen ſind, namentlich die Indices[12]) und Quadruplatores[13]), und blos das ließe ſich etwa behaupten, daß dieſelben jetzt eine vergleichungsweiſe größere

12) Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 11. Cicero in Catil. III. 4. IV. 5. Sallust. Catil. c. 30. 47. 48. 50. Iugurth. c. 32. Dio Cass. XXXVII. 34. 41. Appian. de bell. civ. III. 54.

13) Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 7. in Verr. II. 7. Schol. Gronov. in Cic. pro Rosc. Amer. c. 19. p. 431.

Wichtigkeit und Allgemeinheit erhielten. Die einzige neue Erſcheinung dagegen, welche aber freilich blos ausnahmsweiſe bei einigen wenigen Quäſtiones Perpetuä vorkam, beſtand darin, daß ſchon kraft Geſetzes einem Jeden, welcher wegen beſtimmter einzelner Verbrechen als Ankläger auftrat und die wirkliche Verurtheilung des Schuldigen herbeiführte, gewiſſe Belohnungen zugeſichert wurden [13a]). Namentlich war dieſes der Fall bei dem crimen repetundarum, wo alle Diejenigen, welche als Nichtrömer die Anklage und Verurtheilung eines Verbrechers bewirkten, das römiſche Bürgerrecht erhielten [14]): und eben ſo bei dem crimen ambitus, wo durch verſchiedene Geſetze beſtimmt war, daß wenn ein wegen Ambitus bereits Verurtheilter einen Andern wegen deſſelben Verbrechens anklagen und ſeiner Schuld überführen würde, er ſelbſt nun von aller Strafe frei ſein ſolle [15]). Ja ſelbſt die Vorſchrift der lex Cornelia, daß Jeder, welcher einen Sklaven als Mörder ſeines Herrn überführen würde, eine beſtimmte Geldbelohnung erhalten ſolle [16]), muß hierher gerechnet werden. Allein ſo wichtig immerhin dieſe Beſtimmungen erſcheinen, und ſo deutlich darin der Gedanke hervortritt, daß der Staat ſelbſt ſchon für Aufſpürung begangener Verbrechen wenigſtens mittelbar thätig ſein müſſe, ſo waren es doch eben blos vereinzelte Erſcheinungen, welche das Grundprincip des ganzen Verfahrens,

---

13a) Ganz dieſelbe Maaßregel finden wir auch in dem heutigen engliſchen Rechte. Blackstone Commentaries. IV. p. 294. 295. Hawkings Pleas of the crown. II. p. 121 — 127.

14) Cicero pro Balb. c. 24. Fragm. leg. Servil. c. 23. Klenze ad h. l. p. 91. Theilweiſe zu berichtigen ſind hier Heineccius Antiquitt. p. 234. Ernesti Clav. Cicer. v. Servilia.

15) Cicero pro Balb. c. 25. pro Cluent. c. 36. Quintilian. Inst. orat. V. 10, 108. Asconius in Cic. pro Milon. c. 35. p. 54. Dio Cass. XL. 52. Appian. de bell. civ. II. 24. L. un. §. 2. D. de L. Iul. ambit. Vgl. Cuiacius Observatt. VII. 29. Renesse de coercit. accusator. in Oelrichs thes. nov. Vol. I. Tom. II. p. 567 — 570. Ferratius Epist. I. 13. p. 56 — 58.

16) L. 25. pr. §. 1. D. de SC. Silan.

So wie dieses als Regel für alle übrigen Verbrechen feststand, keineswegs zu erschüttern, ja nicht einmal als Ausnahmen wesentlich zu beschränken im Stande waren. — Wenn dieses aber von den wichtigsten Gerichten dieser Periode, von den Quästiones Perpetuä, behauptet werden muß, so läßt sich in Beziehung auf die übrigen, zur Ausübung der Criminaljurisdiction berechtigten, Behörden noch bei weitem weniger ein bestimmter Fortschritt des inquisitorischen Princips nachweisen. Im Ganzen blieb hier vielmehr das Verhältniß dasselbe, wie es in der ersten Periode gewesen war, und blos hinsichtlich der jetzt neu gebildeten Gerichtsbarkeit der Statthalter in den Provinzen scheint es wahrscheinlich, daß dieselbe eine etwas größere Beimischung von inquisitorischen Elementen erhielt. Denn da diese Magistrate überhaupt für Aufrechthaltung der Ruhe und Ordnung in ihren Provinzen Sorge tragen sollten, so möchte sich die Erfüllung dieser Pflicht kaum denken lassen, wenn man nicht annehmen will, daß sie auch wenigstens in Beziehung auf die wichtigsten und gefährlichsten Verbrechen an das Auftreten eines Anklägers keineswegs gebunden, sondern, wie dieses in der späteren Zeit ausdrücklich vorgeschrieben worden ist [17]), hier sogar ohne weiteres zu einem Einschreiten von Amtswegen berechtigt gewesen seien.

Abgesehen jedoch von dieser letzten Bemerkung ist es gewiß, daß, wenn man blos auf die äußeren Erscheinungen Rücksicht nimmt, eine weitere Entwicklung des Inquisitionsprocesses während dieser Periode entweder gar nicht, oder jedenfalls nur in sehr geringem Grade ersichtlich ist. Allein freilich gestaltet sich das Verhältniß ganz anders, wenn man den eigentlichen Geist des damaligen Verfahrens ins Auge faßt. In dieser Hinsicht nämlich zeigt sich vor allem die überaus wichtige Veränderung, daß es jetzt nicht mehr, wie früher, als pflichtmäßig und ehrenvoll galt, mit einer Anklage gegen

17) S. Per. III. Abth. II. Kap. I. Not. 82 ff.

Verbrecher aufzutreten, ſondern gerade umgekehrt als gehäſſig und unwürdig. Schon bei Cicero, und eben ſo bei Quintilian, findet ſich dieſe Anſicht auf's allerbeſtimmteſte ausgeſprochen: ein ehrenhafter Bürger, ſo ſagen ſie, ſoll nur in den ſeltenſten Fällen, nur wegen ganz beſonderer perſönlicher oder politiſcher Gründe den Ankläger machen, unter jeder anderen Vorausſetzung aber ſich entſchieden von dieſem Geſchäfte zurückziehen [18]). Daher denn auch die allgemeine Regel, daß jeder Ankläger gleich im Eingange ſeiner Rede die Gründe auseinanderſetzen müſſe, welche ihn zur Erhebung der Anklage bewogen hätten [19]), und daher namentlich das faſt ängſtliche Bemühen Cicero's bei ſeinem Auftreten gegen Verres den Schein eines gewöhnlichen Anklägers von ſich abzuwenden [20]). Daher aber überhaupt das geringe Anſehen, deſſen ſich die Ankläger zu erfreuen hatten [21]), und daher insbeſondere wieder die entſchiedene Verachtung, womit man Diejenigen behandelte, welche allzuhäufig in dieſer Eigenſchaft erſchienen [22]). Allein gerade jene allgemeine Ueberzeugung von dem Unehrenvollen und Verächtlichen, was in dem Geſchäfte eines Anklägers liege, muß gewiß als die hauptſächlichſte Urſache für den Untergang des bisherigen Anklageproceſſes, als die eigentliche Quelle für das Entſtehen des ſpäteren Inquiſitionsverfahrens betrachtet werden. Denn ſobald nur einmal dieſe Meinung aufgekommen war, ſo war eben damit auch eine Veränderung des bisherigen Syſtems zur Nothwendigkeit geworden. Das Princip des Anklageverfahrens, ſo wie daſſelbe bis jetzt beſtanden hatte, konnte ſich nur halten, ſo lange die Verfolgung

18) Cicero de offic. II. 14. Quintilian. Inst. orat. XII. 7.
19) Quintilian. Inst. orat. IV. 1, 7.
20) Cicero Divinat. c. 1—3. Schol. Gronov. in h. l. p. 383.
21) Cicero pro Rosc. Amer. c. 20. Quintilian. Inst. orat. V. 13, 2. 3. Seneca Controv. III. 20.
22) Die Ausdrücke accusator vetus und accusatoria vita enthalten ſtets einen Vorwurf. Cicero pro Rosc. Amer. c. 10. Brut. c. 74. Quintilian. Inst. orat. XII. 7, 3.

von Verbrechen als eine Ehrenſache angeſehen wurde: ſobald dieſes nicht mehr der Fall war, und, wenigſtens in der Regel, blos noch gemeine und niedrige Menſchen als Ankläger auftraten, blieb in der That nur zwiſchen zwei Wegen die Wahl, entweder nämlich öffentliche Ankläger von Seiten des Staats aufzuſtellen, oder unbedingt zu dem Inquiſitionsproceſſe ſeine Zuflucht zu nehmen. Aus dieſem Grunde aber läßt ſich auch die Wichtigkeit der eben bemerkten Veränderung nicht hoch genug anſchlagen; und anſtatt daher, wie es allerdings gewöhnlich zu geſchehen pflegt, die Entwicklung inquiſitoriſcher Elemente erſt in die Kaiſerzeit zu verlegen, muß man jedenfalls den Hauptgrund dieſer Entwicklung ſchon in der gegenwärtigen Periode ſuchen. Der äußeren Form nach bildete zwar jetzt, wie in der früheren Zeit, der Anklageproceß noch die unbeſtrittene Regel: allein das ganze Gebäude erſcheint doch ſchon von Grund aus ſo untergraben, daß es nur eines leiſen Anſtoßes bedurfte, um daſſelbe zuſammenzuſtürzen, und alle jene Neuerungen herbeizuführen, welche wir in der folgenden Periode wirklich eintreten ſehen.

Was den Ort betrifft, an welchem die Gerichte gehalten wurden, ſo fand hier für Rom ſelbſt, im Vergleich mit der früheren Zeit, wenig Veränderung Statt. Alle Gerichte nämlich, welche ſchon bisher beſtanden hatten, hielten ihre Sitzungen auch jetzt noch an denſelben Orten, auf dem Forum oder in der Curie, wie in der erſten Periode; alle neu entſtandenen Gerichte aber, die der Prätoren hinſichtlich der Quäſtiones Perpetuä und die der Triumviri Capitales, wurden nun ebenfalls auf dem Forum [23]), und zwar insbeſondere die der Triumviri Capitales in der Nähe der Columna Mänia [24]) gehal-

23) Tacitus de orator. c. 38... ut omnia in foro gererentur. c. 39... qualia quotidie antiquis oratoribus contingebant, quum tot pariter ac tam nobiles forum coartarent. Vgl. noch Polletus Histor. for. Rom. I. 2.

24) Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 16. S. auch Cicero pro Cluent. c. 13.

ten. Dabei iſt jedoch hinſichtlich der Prätoren noch ganz beſonders das Tribunal zu bemerken, d. h. eine Art Emporbühne, welche an dem Orte ihrer Gerichtsſitzungen aus Holz oder Stein errichtet wär, und worauf, im Gegenſatze der niederen Magiſtrate, welche ſtets nur auf ebener Erde ſich befanden, nicht blos ſie ſelbſt, auf dem curuliſchen Stuhle, ſondern auch die Judices, auf Subſellien, ihren Sitz hatten [25]). Aehnlich war es übrigens gewiß auch in dem übrigen Italien, wo wenigſtens gleichfalls, wenn auch nicht gerade in dieſer Beziehung, von einem Forum, als dem Orte gerichtlicher Verhandlungen [26]), und dem Tribunal [27]) geſprochen wird. Was dagegen die Gerichte in den Provinzen angeht, ſo beſtand die Regel, daß der dieſelben handhabende Proprätor oder Proconſul nicht etwa, wie dieſes allerdings ſpäterhin der Fall war [28]), blos in der Hauptſtadt der Provinz ſeine Sitzungen halte, ſondern daß er wenigſtens einmal während des Jahres das ganze Land bereiſen und an jedem wichtigeren Orte, wo dann ſämmtliche Provincialen aus der Umgegend ſich verſammeln und ihre Beſchwerden vorbringen konnten, zu Gericht ſitzen ſolle [29]). Dieſe Verſammlungen hießen conventus [30]), und die Orte, wo ſie gehalten wurden, waren in der Regel

---

25) Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 15. Cicero in Vatin. c. 14. Tacitus Annal. I. 75. II. 34. Asconius Arg. in Cic. pro Milon. p. 34. 40. 41. Sueton. Iul. c. 84. Tiber. c. 33. Martial. Epigr. XI. 99, 17. Vgl. Polletus Histor. for. Rom. I. 5—7. Bethmann-Hollweg Handb. d. Civilprec. I. S. 215. Walter Rechtsgeſch. S. 745.

26) Paullus Rec. Sent. IV. 6, 2.

27) Sueton. de clar. rhetor. c. 6. Orelli Collect. inscripp. No. 3219. Ueber die Bedeutung des hier erwähnten Tribunals: Otto de aedilibus colonarum et municipiorum. Lipsiae 1732. p. 447—449.

28) S. Per. III. Abth. II. Kap. I. Not. 125—127.

29) Cicero in Verr. V. 11. ad Divers. XV. 4. ad Attic. V. 21. VI. 2. Caesar de bell. Gall. I. 54. V. 1. VI. 44. VIII. 46. Hirtius de bell. Alex. c. 49. Sueton. Iul. c. 7. 30. 56.

30) Festus s. v. Conventus. Nicht ſelten bezeichnet der Ausdruck auch den Ort, wo jene Verſammlungen gehalten wurden. Plinius N. H. III. 1, 7. V. 29, 105. Mit dieſem Convente der Provincialen darf man jedoch nicht den eben erwähnten conventus civium Romanorum verwechſeln. S. Abth. I. Unterabth. II. Kap. II. Not. 4. 8.

ſchon ein für allemal beſtimmt; im entgegengeſetzten Falle aber, oder wenn beſondere Umſtände eine Ausnahme erheiſchten, mußten dieſelben im Voraus bekannt gemacht und die Provincialen aufgefordert werden, ſich hier zur rechten Zeit einzufinden [31]). Daß aber an jenen Orten wieder die Gerichtsſitzungen ſelbſt auf öffentlichem Forum [32]) und namentlich auf dem Tribunal [33]) Statt fanden, iſt gewiß.

In Anſehung der Zeit endlich, wann die Gerichte gehalten wurden, iſt jedenfalls zweierlei ausgemacht: einmal nämlich, daß die eigentlichen Comitialtage (dies comitiales) als ſolche, nachdem eben die ganze Comitialgerichtsbarkeit überhaupt mehr und mehr in den Hintergrund gedrängt wurde, jetzt kaum noch ein wirklich praktiſches Intereſſe haben konnten; ſowie zweitens, daß auch die dies fasti, welche ausſchließlich für Handhabung der Civiljuſtiz beſtimmt waren, und deren Zahl noch fortwährend blos etwa 40 im ganzen Jahre betrug [34]), für die Criminalrechtspflege als unzureichend erſcheinen mußten. Die Regel war jetzt vielmehr die, daß, abgeſehen von dem Ueberreſte der alten Comitialgerichte, die übrigen Strafgerichte, und namentlich die Quäſtiones Perpetuä, an allen Tagen, welche nicht religiöſe Feſttage (dies festi) waren, gehalten werden durften. Allein da die Zahl dieſer Feſttage ſelbſt wieder ſehr bedeutend war, und die Nichtfeſttage — im Weſentlichen mit den dies comitiales zuſammenfallend — höchſtens ungefähr 190 im Jahre betrugen, ſo ſcheinen ſelbſt dieſe, bei dem immer größeren Ueberhandnehmen der Verbrechen, kaum

---

31) Vgl. Sigonius de antiqu. iur. provinc. II. 5. p. 571. Boreel de Mauregnault de offic. praes. provinc. in Oelrichs thes. Vol. II. Tom. II. p. 144. Zimmern Rechtsgeſch. III. S. 20. Walter Rechtsgeſch. S. 228.

32) Cicero in Verr. II. 38. ante horam tertiam noctis de foro non discedit. Darauf deutet auch ſchon der Ausdruck forum agere. Festus s. v. Forum. Cicero ad Attic. V. 21. VI. 2. S. noch Servius ad Virg. Aen. V. 758.

33) Ev. Ioann. XIX. 13. Act. Apost. XVIII. 12. 16. 17. XXV. 6. 17.

34) Bethmann-Hollweg Handb. d. Civilproc. I. S. 222.

als genügend betrachtet werden zu können. Ja wenn man bedenkt, daß die Verhandlungen über einen und denſelben Proceß oft eine ganze Reihe von Tagen einnahmen [35]), oder ſogar einnehmen mußten [36]), eine jede längere Unterbrechung aber natürlich wieder die größten Nachtheile fürchten ließ: ſo möchte man faſt annehmen, daß wenigſtens dann, wenn ein Proceß bereits begonnen hatte und nicht an demſelben Tage beendigt werden konnte, auch an wirklichen Feſttagen, jedenfalls an den unbedeutenderen, die angefangenen Verhandlungen fortgeſetzt werden durften. Und dieſe Annahme wird in der That um ſo wahrſcheinlicher, da es wenigſtens in Beziehung auf ein Verbrechen, das crimen vis, Grundſatz war, daß alle desfallſigen Verhandlungen auch an Feſttagen nicht blos fortgeſetzt, ſondern ſogar von neuem eröffnet werden konnten [37]). Allein immerhin laſſen ſich, bei dem Mangel aller beſtimmteren Nachrichten, nur Vermuthungen hierüber aufſtellen, und überhaupt wird wohl dieſe ganz Materie ſtets zu den dunkeln und zweifelhaften gezählt werden müſſen. Dagegen ſcheint es aber gewiß, daß nicht blos in Rom ſelbſt, ſondern auch von den Statthaltern in den Provinzen ungefähr dieſelben Grundſätze in dieſer Hinſicht befolgt, und daher auch von ihnen, wenigſtens in der Regel, an religiöſen Feſttagen keine Sitzungen gehalten worden ſind [38]). Jedoch iſt dabei noch beſonders zu bemerken, daß gerade für dieſe Provincialgerichte, oder jedenfalls für die vorhin erwähnten, jedes Jahr mindeſtens einmal zu haltenden Convente, die gewöhnliche Zeit der Winter war,

---

35) Man denke ſich nur daß z. B. Cicero's Reden gegen Verres wirklich gehalten worden wären, und daß dann Hortenſius mit gleicher Ausführlichkeit darauf geantwortet hätte!

36) Asconius Arg. in Cic. pro Milon. p. 37. 40.

37) Cicero pro Caelio c. 1. Si quis, iudices, forte nunc adsit, ... miretur profecto, quae sit tanta atrocitas huiusce causae, quod diebus festis ludisque publicis, omnibus negotiis forensibus intermissis, unum hoc iudicium exerceatur... Idem, quum audiat esse legem, quae de seditiosis conscelcratisque civibus quotidie quaeri iubeat cet.

38) Bethmann-Hollweg Handb. d. Civilproc. I. S. 226.

indem während des Sommers eben ſehr häufig militäriſche Unternehmungen die Thätigkeit der Statthalter ſo ſehr in Anſpruch nahmen, daß an ein regelmäßiges Bereiſen des Landes kaum zu denken war [39]). — Was zuletzt noch die Tageszeit der Gerichtsſitzungen betrifft, ſo blieb hier die ſchon durch den Ort, wo dieſelben gehalten wurden, als nothwendig gegebene Regel, daß ſie nicht vor Sonnenaufgang begonnen, und nicht nach Sonnenuntergang fortgeſetzt werden ſollten, fortwährend in Wirkſamkeit [40]).

Zweites Kapitel.

Verfahren vor den gewöhnlichen Gerichten.

Gleich wie in der erſten Periode ſich die Darſtellung darauf beſchränken mußte, faſt ausſchließlich nur das Verfahren vor den Comitialgerichten hervorzuheben, ſo wird auch jetzt wieder eine ähnliche Beſchränkung hinſichtlich des Verfahrens vor den Quäſtiones Perpetuä nothwendig. Dieſelben Gründe nämlich, welche früher für eine vorzugsweiſe Berückſichtigung des Comitialverfahrens entſchieden, treten jetzt bei dieſen Quäſtiones Perpetuä ein. Denn nicht genug, daß dieſelben für die ganze gegenwärtige Periode als bei weitem die wichtigſten und umfaſſendſten Gerichte erſcheinen, beziehen ſich auch beinahe alle unſere Nachrichten nur gerade auf ſie, und eine vollſtändige Entwicklung des Verfahrens vor den übrigen Gerichten iſt ſomit, wegen Dürftigkeit der Quellen, ſchon von vorn herein unmöglich. Dazu kommt aber, daß die, wenn auch unvollkommenen, Andeutungen, welche uns wenigſtens hinſichtlich einiger anderen Gerichte, namentlich der in den italieni-

39) Cicero ad Attic. V. 14. Theophilus Paraph. I. 6, 4. S. jedoch auch Cicero in Verr. V. 12. Gothofredus ad L. 4. (11.) C. Th. de offic. rector. provinc.

40) Cicero pro Tullio §. 6. nox tibi finem dicendi fecit.

ſchen Municipien und in den Provinzen, erhalten ſind, keinen Zweifel laſſen, daß dieſelben jedenfalls in allen wichtigeren Beziehungen die römiſchen Quäſtiones Perpetuä als ihr Vorbild anerkannten, ſo daß denn in der That eine Schilderung des Quäſtionsverfahrens zugleich ſchon als Schilderung des Verfahrens in dieſen Gerichten zu betrachten iſt. Was dagegen die übrigen Gerichte der vorliegenden Periode angeht, ſo braucht wieder wenigſtens für eine Art, die Comitialgerichte hier nichts beſonderes mehr bemerkt zu werden, indem dieſelben eben, ſo weit ſie überhaupt noch beſtanden, ganz in denſelben Formen gehalten wurden, welche in der erſten Periode ausführlich dargeſtellt worden ſind; alle ſonſtigen Gerichte aber — des Senats, der Pontifices, der Triumviri Capitales, der Hausväter — beſtanden theils in ihrer bisherigen Weiſe fort, theils war ihre Wirkſamkeit ſelbſt eine ſo untergeordnete und geringfügige, daß der Mangel desfallſiger genaueren Nachrichten nicht einmal ſehr beklagt werden kann. Aus dieſen Gründen wird denn nun auch die nachfolgende Darſtellung blos gelegentlich und nebenbei auf das Verfahren außer den Quäſtionen Rückſicht nehmen, ihre Hauptaufgabe aber wird immer darin beſtehen, den Quäſtionsproceß ſelbſt gehörig hervorzuheben und in allen ſeinen Theilen zu verfolgen.

Wer wegen eines vorgefallenen Verbrechens in einer Quäſtio Perpetua als Ankläger auftreten wollte, hatte ſich vor allem an den betreffenden Prätor oder Juder Quäſtionis, als den Präſidenten des fraglichen Gerichts, zu wenden, und dieſen vorerſt ganz im Allgemeinen um die Erlaubniß zu bitten, gerade dieſe beſtimmte Perſon anklagen zu dürfen. Eine ſolche Bitte hieß postulatio [1]), und dieſelbe hatte inſofern eine Bedeutung, als eben, wie früher bemerkt [2]), gewiſſe Perſonen theils überhaupt theils wenigſtens gegenüber von gewiſſen anderen Perſonen von dem Rechte zur Anklage ausgeſchloſſen

1) Cicero Divinat. c. 20. ad Divers. VIII. 6.
2) S. oben Kap. I. Not. 6 ff.

waren, und daher denn die Nothwendigkeit eintrat, gleich von vorn herein ſich zu überzeugen, ob nicht etwa ſchon deshalb, weil der Ankläger gerade zur Klaſſe dieſer Perſonen gehörte, das ganze Verfahren zu unterbleiben habe. Auffallend iſt es hiebei nur, daß dieſes Inſtitut ſo äußerſt ſelten erwähnt wird, ja daß der Ausdruck postulare ſogar ſehr oft, und in der ſpäteren Zeit wirklich ausſchließlich, in einer durchaus verſchiedenen Bedeutung vorkommt. Schon bei Cicero nämlich [3]), noch bei weitem häufiger aber bei den ſpäteren Schriftſtellern [4]), und zwar insbeſondere wieder bei den eigentlich juriſtiſchen [5]), hat daſſelbe ſchlechthin nur die Bedeutung von accusare oder nomen deferre; und anſtatt alſo zwiſchen postulatio und nominis delatio einen Unterſchied zu machen, ſcheinen beide Begriffe auch nicht ſelten zuſammengefloſſen zu ſein. Dazu kommt aber überdies, daß bei weitem in den meiſten Fällen einer postulatio gar keine Erwähnung geſchieht, ſondern vielmehr die nominis delatio gleich als der erſte gerichtliche Schritt zur Eröffnung einer Anklage genannt wird [6]), und ſomit denn in der That beinahe Zweifel entſteht, ob jene auch wirklich jemals einen ſelbſtſtändigen Akt des Verfahrens ausgemacht hat. Daß aber dieſes deſſen ungeachtet der Fall war, und der Vorſteher der fraglichen Quäſtio alſo in Wahrheit das Recht und die Pflicht hatte, vor allem anderen über die perſönlichen Verhältniſſe des Anklägers, ſowohl an und für ſich als gegenüber von dem Angeklagten, Erkundigung einzuziehen, um eben hiernach dann jeden Unberechtigten ſofort zurück-

3) Cicero in Vatin. c. 14. ad Divers. VIII. 8. 12. ad Q. fratr. III. 1, 5. III. 2. ad Attic. IV. 16. Fragm. Cornel. ed. Orelli p. 62.

4) Tacitus Annal. I. 74. III. 38. Sueton. Iul. c. 4. Quintilian. Declam. 299. Plinius N. H. XXXIII. 2, 33. Plinius Epist. VII. 33. Ammian. Marc. XIV. 7. XIX. 12.

5) Paullus Rec. Sent. II. 26, 8. Collat. legg. Mos. IV. 12. 7. L. 5. 11. §. 4. 8. 10. L. 17. §. 6. L. 29. §. 8. L. 31. 38. §. 7. 10. L. 39. §. 1. 3. 6. 8. L. 44. D. ad L. Iul. de adulter.

6) Cicero pro Rosc. Amer. c. 10. 23. in Verr. II. 28. pro Cluent. c. 4. pro Cael. c. 23. Tacitus Annal. VI. 19. XIV. 48. Ammian. Marc. XXVII. 3. 7. XXVIII. 1.

zuweiſen, muß nach den angeführten Stellen (Not. 1.) als durchaus ausgemacht gelten. Blos ſo viel läßt ſich allenfalls zugeben, daß dieſe Einrichtung vielleicht nicht überall mit beſonderer Strenge beobachtet, oder ſelbſt in manchen Fällen, wo ohnedies ſowohl an der abſoluten als relativen Fähigkeit des Anklägers nicht gezweifelt werden konnte, völlig außer Acht gelaſſen wurde. Ja es iſt ſogar wahrſcheinlich, daß dieſes Dispenſiren von einer ſelbſtſtändigen postulatio nach und nach immer mehr überhandnahm: allein urſprünglich und der Theorie nach war dieſelbe, im Gegenſatze und als Einleitung zur nominis delatio, gewiß überall und unbedingt nothwendig [7]).

Dabei konnte übrigens noch eine andere Schwierigkeit entſtehen. Zu allen Zeiten nämlich war es Grundſatz, daß wegen deſſelben Verbrechens immer nur ein Ankläger auftreten durfte [8]); und da nun ſehr leicht der Fall Statt finden konnte, daß zugleich mehrere Perſonen ſich als Ankläger meldeten, ſo war jetzt natürlich wieder ein eigenes Verfahren erforderlich, um dieſe Concurrenz zu beſeitigen [9]). Ein Verfahren der Art nannte man divinatio [10]), und daſſelbe hatte nicht etwa blos

---

7) Die Anſichten der neueren Schriftſteller über die postulatio ſind ſehr verſchieden, und zum Theil offenbar unrichtig. Vgl. Sigonius de iudic. II. 9. Ayrault Ordre et formal. p. 305. Manutius in Cic. ad Divers. VIII. 6. Heineccius Antiquitt. IV. 18, 17. Ernesti Clav. Cicer. v. Postulatio. Roßhirt im N. Archiv d. Crim. R. XI. S. 389. Mittermaier Strafverf. I. S. 49. Oſenbrüggen Rede für Milo. S. 36.

8) Tacitus Annal. II. 30. L. 16. D. de accusat. Vgl. auch L. 3. §. 12. D. de homin. liber. exhib. L. 3. pr. D. de sepulch. violat. L. 2. D. de popul. action.

9) Daß die divinatio noch vor der nominis delatio und unmittelbar nach der postulatio vorgenommen werden mußte, ergiebt ſich ſchon aus der Natur der Sache, mit aller Beſtimmtheit aber aus Cicero Divinat. c. 7. 19. 20.

10) Cicero ad Qu. fratr. III. 2. Quintilian. Inst. orat. III. 10, 3. VII. 4, 33. Asconius Arg. in Cic. pro Milon. p. 40. Ueber Erklärung des Namens waren jedoch die Meinungen der Grammatiker getheilt. Gellius II. 4. Pseudo-Asconius Arg. in Cic. divinat. p. 99. Divinatio dicitur haec oratio, quia non de facto quaeritur (haec coniectura), sed de futuro, quae est divinatio, uter debeat ac-

vor dem Präſidenten (Prätor oder Juder Quäſtionis) der fraglichen Quäſtio Statt, ſondern es wurde vielmehr ein förmliches Gericht [11]), gleich wie bei der definitiven Entſcheidung über die Schuld oder Unſchuld des Angeklagten [12]), conſtituirt, und dabei dann in denſelben Formen verfahren, wie bei allen übrigen gerichtlichen Verhandlungen. Vor dieſem Gerichte, wie namentlich das Beiſpiel von Cicero und Q. Cäcilius in der Anklage gegen Verres beweiſt, pflegten die einzelnen Bewerber in ausführlicher Rede alle Gründe zu entwickeln, welche zu ihren Gunſten ſprachen, und welche, gegenüber von ihren Gegnern, ſie zur wirklichen Durchführung der Anklage als vorzugsweiſe geeignet erſcheinen ließen. Als ſolche Gründe wurden jedoch zunächſt wohl immer diejenigen geltend gemacht, welche ſich auf die reſpektiven perſönlichen Eigenſchaften der Ankläger, auf ihre vergleichungsweiſe größere Uebung, Erfahrung, Beredtſamkeit u. dgl. bezogen [13]); außerdem aber, und zwar ganz beſonders, ſolche, welche ihr Verhältniß zu dem Beſchädigten [14]), wie z. B. bei dem crimen repetundarum die engere Verbindung mit den fraglichen Provincialen und deren eigenes Verlangen [15]), bei dem Verbrechen der Tödtung die Nähe der Verwandtſchaft oder Schwägerſchaft mit dem Erſchlage-

---

cusare. Alii ideo putant divinationem dici, quod iniurati iudices in hac causa sedeant et, quod velint, praesentire de utroque possint; alii, quod res agatur sine testibus et sine tabulis, et his remotis argumenta sola sequantur iudices et quasi divinent.

11) Vgl. Cicero Divinat. c. 1. 2. 3 sqq.

12) Natürlich war es aber nicht nothwendig, daß auch gerade dieſelben Richter über das ſpätere Endurtheil entſchieden, welche über die Divinatio erkannt hatten. Cicero in Verr. I. 6. quo in numero e vobis complures fuerunt. Pseudo-Asconius in h. l. Ayrault Ordre et formal. p. 250. 251. Polletus Histor. for. Rom. IV. 2. in Poleni thes. I. p. 529.

13) Cicero Divinat. c. 12 sqq. Quintilian. Inst. orat. VII. 4, 34.

14) Wollte der Beſchädigte etwa in eigener Perſon auftreten, ſo verſteht es ſich von ſelbſt, daß ihm vor allen anderen Bewerbern, vorausgeſetzt nur daß er wenigſtens an und für ſich zu einer Anklage befähigt war, der Vorzug eingeräumt werden mußte.

15) Cicero Divinat. c. 4—6.

nen[16]) u. ſ. w. betrafen [17]). Nach Entwicklung dieſer Gründe und Gegengründe wurden übrigens die Verſammlungen ſofort, und ohne daß es zu einem eigentlichen Beweisverfahren durch Zeugen, Urkunden ꝛc. gekommen wäre [18]), für geſchloſſen erklärt, worauf dann die Richter, jedoch wieder nur mit Beobachtung der gewöhnlichen Formalitäten [19]), zu entſcheiden hatten, wem in dem vorliegenden Falle die Anklage definitiv übertragen werden ſolle.

War nun auf dieſe Weiſe, ſei es nach vorausgegangener divinatio durch die Judices, oder gleich unmittelbar nach der postulatio durch den Prätor ſelbſt der Ankläger beſtimmt, ſo kam es dann, nach einer gewiſſen Zwiſchenzeit [20]), zur nominis v. criminis delatio [21]). Dieſe hatte gleichfalls vor dem Präſidenten der fraglichen Quäſtio vor ſich zu gehen, und ihr Zweck beſtand im Allgemeinen darin, ſowohl die Perſon des Angeklagten als die Natur des fraglichen Verbrechens genauer zu bezeichnen. Eben deshalb erſchien aber auch jetzt die Gegenwart des Angeklagten ſelbſt als nothwendig, und es erklärt ſich ſomit, warum unter gewiſſen Vorausſetzungen zwar wohl eine postulatio [22]), nicht aber auch eine nominis delatio geſtattet

---

16) L. 5. §. 5. D. de his qui effud. Vgl. Klenze in Zeitſchr. f. geſchichtl. Rechtsw. VI. S. 42.

17) Ein ſolches beſondere Verhältniß konnte übrigens unter Umſtänden auch gegen den Ankläger ſprechen. Cicero Divinat. c. 19.

18) Pseudo-Asconius Arg. in Cic. divinat. p. 99.

19) Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 7.

20) Cicero ad Divers. VIII. 6. inter postulationem et nominis delationem uxor a Dolabella discessit. Etwas näheres über die Dauer dieſer Zwiſchenzeit wiſſen wir freilich nicht.

21) Delatio nominis: Cicero Divinat. c. 20. pro Cluent. c. 8. ad Divers. VIII. 6. Fragm. leg. Servil. c. 1. Delatio sc. criminis: Cicero Divinat. c. 15. Tacitus Histor. II. 10. Deferre nomen: Cicero Divinat. c. 3. 19. in Verr. I. 6. II. 28. pro Rosc. Amer. c. 3. 10. 23. 45. pro Cluent. c. 4. 17. pro Cael. c. 23. Fragm. leg. Servil. c. 8. Deferre crimen: Cicero pro Ligar. c. 1. Tacitus Annal. XIII. 19.

22) Daß die postulatio auch gegen Magiſtratsperſonen und rei publicae caussa absentes vorkommen konnte, ergiebt ſich aus Valer. Max. III. 7, 9. Tacitus Annal. XIII. 44. postulatusque apud consules a patre interfectae, postquam tribunatu abierat, scatentia pa-

war. Gleich wie wir nämlich ſchon in der erſten Periode geſehen haben, daß Magiſtratsperſonen das Vorrecht genoſſen, während der Dauer ihres Amts nicht mit einer Criminalanklage belangt zu werden [23]), ſo wurde dieſer nämliche Grundſatz auch jetzt noch in ſeiner ganzen Ausdehnung anerkannt [24]); überdies aber wurde nun durch ein eigenes Geſetz, durch die lex Memmia vom J. 614, die Regel aufgeſtellt, daß auch alle Diejenigen, welche in Angelegenheiten des Staats (rei publicae causa) abweſend wären, gleichfalls mit jeder Anklage, und ſomit namentlich ſchon mit der nominis delatio verſchont bleiben ſollten [25]). Ja wenn man die Aeußerungen von Cicero lieſt, ſo möchte man beinahe glauben, daß es ſogar unbedingt verboten geweſen ſei, gegen irgend einen Abweſenden eine nominis delatio vorzubringen [26]). Allein dieſe Anſicht iſt ſchon deshalb zu verwerfen, weil ſich alsdann gar nicht einſehen ließe, wie es denn überhaupt möglich geweſen wäre, gegen einen eigenmächtig und halsſtarrig Ausbleibenden zu verfahren, vielmehr jeder Angeklagte eben durch einfaches Nichterſcheinen vor dem Prätor ſchon ſeinen ganzen Proceß

---

trum et lege de siciriis condemnatur. (Die Worte: postquam tribunatu abierat, beziehen ſich nämlich blos auf condemnatur, keineswegs aber, wie Ernesti behauptet, zugleich auf postulatus.)

23) Per. I. Abth. II. Kap. II. Not. 77—81.

24) Fragm. leg. Servil. c. 3. DE. HEISCE. DVM. MAG. AVT. IMPERIVM. HABEBVNT. IOVDICIVM. NON. FIET. Mit Unrecht hält Walter Rechtsgeſch. S. 883. Not. 137. dieſe Beſtimmung für eine Singularität der lex Servilia. Vgl. Cicero de finib. II. 16. Diodor. Fragm. XXXIV. ed. Bipont. Tom. X. p. 117. Dio Cass. LV. 10. ed. Sturz. Tacitus Annal. XIII. 44. Blos bei eigentlichen Staatsverbrechen, wo jede Verzögerung ſo leicht gefährlich werden konnte, glaubte man eine Ausnahme machen zu dürfen; aber ſelbſt hier mußte der Schuldige immer erſt ſeines Amtes förmlich entſetzt werden. Sallust. Catil. c. 46. 47.

25) Valer. Max. III. 7, 9... quum id vitare beneficio legis Memmiae liceret, quae eorum, qui rei publicae caussa abessent, recipi nomina vetabat. Vgl. Pighius Annal. II. p. 484. Manutius de legg. c. 15. p. 1073. Bach Histor. iurispr. Rom. p. 161. Derſelbe Grundſatz war auch in der lex Iulia de adulteriis ausgeſprochen. L. 15. §. 1. D. ad L. Iul. de adulter. S. noch Sueton. Iul. c. 23.

26) Vgl. Cicero in Verr. II. 38. 39. IV. 19. V. 42.

hätte beseitigen können. Daher muß es denn gewisse Mittel gegeben haben, einer solchen augenfälligen Widersinnigkeit zu begegnen: diese Mittel selbst aber bestanden wohl darin, daß der Angeklagte förmlich vorgeladen wurde, an einem bestimmten Tage vor dem Prätor zu erscheinen, um hier nun die nominis delatio anhören und die etwaigen Einwendungen dagegen vorbringen zu können [27]). Was jedoch freilich die positiven Zeugnisse für diese Vorladung betrifft, so sind wir hier ziemlich verlassen: allein dessen ungeachtet möchten dieselben doch als hinreichend gelten können [28]), und schon die innere Zweckmäßigkeit und Unentbehrlichkeit der Einrichtung scheint in der That jeden eigentlichen Zweifel auszuschließen. Gerade aus diesem Grunde aber muß denn nun auch der Tadel von Cicero über die nominis delatio eines Abwesenden gewiß so verstanden werden, daß hier eben gar keine Vorladung vorausgegangen und der Angeklagte also schlechthin außer Stand war, von der gegen ihn erhobenen Beschuldigung Kenntniß zu erhalten; wogegen umgekehrt dann, wenn diese Vorladung wirklich Statt gefunden hatte, der Angeklagte aber eigenmächtig nicht erschienen war, allerdings auch in seiner Abwesenheit das Verfahren fortgesetzt, und ohne weiteres zu den eigentlichen Hauptverhandlungen übergegangen werden konnte.

Vorausgesetzt daß der Angeklagte bei der nominis delatio wirklich erschienen war, so kam es hier jetzt vor allem zu der interrogatio, d. h. es stand nun dem Ankläger frei, einzelne

---

27) Gerade aus diesem Grunde war denn auch jedesmal eine gewisse Zwischenzeit zwischen der postulatio und delatio erforderlich. S. Not. 26.

28) Am bestimmtesten scheint mir hiefür zu sprechen Cicero in Verr. II. 28. wo der ganze Zusammenhang ergiebt, daß das: citatur reus, nicht auf die endliche Verhandlung, sondern gerade auf die nominis delatio zu beziehen ist. Eben so rechne ich hierher auch Cicero pro domo c. 18. quid indignius, quam, qui neque adesse sit iussus, neque citatus, neque accusatus cet. wo das: adesse sit iussus, fast nothwendig auf die Vorladung zur nominis delatio gehen muß. S. auch Walter Rechtsgesch. S. 871. welcher jedoch die Vorladung zur nominis delatio mit der Vorladung zur endlichen Hauptverhandlung verwechselt.

beſtimmte Fragen aufzuwerfen, um durch deren Beantwortung von Seiten des Angeklagten gleich von vorn herein eine ſchärfere Feſtſtellung des vorliegenden Falles herbeizuführen, und auf dieſe Weiſe, ſowohl im Intereſſe der Anklage als der Vertheidigung, ſchon jetzt wenigſtens die Hauptpunkte zu bezeichnen, auf welche ſich die ſpäteren definitiven Verhandlungen erſtrecken würden [29]). Der Zweck dieſer interrogatio war alſo im Ganzen derſelbe wie der der interrogatio in iure hinſichtlich des Civilproceſſes [30]). Ja nach der Behauptung faſt aller neueren Schriftſteller ſoll dieſe Aehnlichkeit ſogar ſo weit gegangen ſein, daß in dem Falle, wo der Angeklagte ſein Verbrechen eingeſtand, jede weitere Verhandlung aufgehört habe, und, gleich wie in dem heutigen engliſchen Proceſſe [31]), ohne daß die Sache auch nur zur Entſcheidung der Judices gekommen wäre, ſchon von dem Prätor allein die geſetzliche Strafe auszuſprechen und zu vollziehen geweſen wäre [32]). Allein die Unrichtigkeit dieſer Anſicht habe ich bereits an einem anderen Orte nachzuweiſen geſucht [33]), und auch von Anderen iſt dieſelbe jetzt wiederholt angegriffen worden [34]).

---

29) Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 2. lib. II. 3. Schol. Bobiens. p. 342. Cicero pro domo c. 29. Sallust. Catil. c. 18. 31. Velleius Paterc. II. 13. Tacitus Annal. XIII. 14. XIV. 46. XVI. 21.

30) Zimmern Rechtsgeſch. III. S. 377—381.

31) Blackstone Comment. IV. p. 329. Harrison Evidence. London 1825. p. 11. If the defendant confesses in open court, that he is guilty of the offence charged against him, a trial is unnecessary, and the court have only to award judgment.

32) Sigonius de iudic. II. 10. p. 766. Brissonius Select. ex iur. civ. antiquitt. II. 1. ed. Trekell p. 33. Matthaeus de crimin. XLVIII. 13, 7. n. 3. Heineccius Antiquitt. IV. 18, 19. Spies de comperendinat. p. 16. Heyne de iudic. public. rat. et ord. apud Roman. in Opusc. academ. IV. p. 7[illegible]. Renazzi de ord. iudic. crim. diatrib. Bonon. 1826. p. 18. Adam Röm. Alterth. I. S. 464. Schweppe Rechtsgeſch. §. 628. Henke Handb. des Criminalr. IV. S. 464. Die richtige Meinung findet ſich wenigſtens angedeutet bei Filangieri Scienza della legislazione. III. 6. Milan. 1817. Vol. II. p. 276.

33) Progr. de confessionis effectu in processu criminali Romanorum. Turici 1837.

34) Richter kritiſch. Jahrb. für deutſch. Rechtsw. J. 1838. S. 464.

Die Hauptſtelle nämlich, worauf man ſich zur Unterſtützung der bisherigen Theorie berufen hat, iſt eine Nachricht des Pſeudo-Aſconius [35]). Wenn jedoch dieſe Stelle wirklich bewieſe, was ſie beweiſen ſoll, ſo würde jedenfalls die völlige Unzuverläſſigkeit des Schriftſtellers hinreichen, um die Richtigkeit eines Grundſatzes, welcher mit den Anſichten der damaligen Zeit, mit der entſchiedenen Abneigung gegen alle Magiſtratsjurisdiction, ſowie mit jener unbegränzten Anerkennung der Würde eines römiſchen Bürgers, über deſſen Leben und Ehre blos ſeines Gleichen, das geſammte Volk oder deſſen unmittelbare Stellvertreter, die Judices in den Quäſtionen, zu entſcheiden haben ſollten, in ſo offenbarem Widerſpruche ſich befindet, wenigſtens in hohem Grade als zweifelhaft erſcheinen zu laſſen. Aber in der That iſt in der fraglichen Stelle auch gar nicht zu finden, was man in dieſelbe hineingetragen hat. „Wenn der wegen eines crimen repetundarum Angeklagte", heißt es, „in der interrogatio ſeine Schuld ausdrücklich oder ſtillſchweigend eingeſteht, ſo ſoll es jetzt ohne weiteres, und ohne daß es auch nur noch eines anderen Beweiſes bedarf, zur litis aestimatio kommen." Allein dieſe litis aestimatio hatte ja anerkannter Maaßen mit der Verurtheilung in die geſetzliche Strafe ſo gar nichts gemein, daß ſie vielmehr durchgängig gerade als der eigentliche Gegenſatz zu dieſer genannt wird [36]): ſie war eine Eigenthümlichkeit des crimen re-

---

Mittermaier Strafverf. 3. Aufl. Th. I. S. 52. Wenn dagegen Mittermaier etwas ſpäter (Th. II. S. 251.) denn doch wieder auf die alte Meinung zurückzukommen ſcheint, ſo iſt dieſes wohl nur ſo zu erklären, daß hier eben aus Verſehen die Worte der früheren Ausgabe (Th. II. S. 221.) noch unverändert ſtehen geblieben ſind.

35) Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 2. Quum in ius ventum esset, dicebat accusator apud praetorem reo: Aio te Siculos spoliasse. Si tacuisset, lis ei aestimabatur ut victo; si negasset, petebatur a magistratu dies inquirendorum eius criminum et instituebatur accusatio. Vgl. dazu Donatus in Terent. Eunuch. III. 2, 23. Taciturnitas confessionis genus est, praesertim contra adversarii interrogationem.

36) Cicero pro Cluent. c. 41. Fragm. leg. Servil. c. 1. 12. 16. L. 7. pr. D. de L. Iul. repetund.

petundarum, wonach, abgeſehen von der criminellen Verfolgung, die civilrechtlichen Anſprüche der Beſchädigten in einem ſelbſtſtändigen, von dem Criminalproceſſe unabhängigen, Verfahren geltend gemacht werden konnten, und während bei jenem die gewöhnlichen Grundſätze des Strafproceſſes zur Anwendung kamen, konnten bei dieſem natürlich nur die ſonſtigen Regeln des civilrechtlichen Verfahrens gelten [37]). War aber dieſes der Fall, ſo erſcheint es jetzt auch keineswegs auffallend, ſondern ſchlechthin nothwendig, daß, gleich wie bei jedem anderen Civilproceſſe, ſo auch hinſichtlich der litis aestimatio das Geſtändniß des Beklagten jeder weiteren Verhandlung ein Ende machen mußte [38]): allein ein Rückſchluß von dem, was hier gegolten hat, auf die eigentlich criminelle Verurtheilung, gleich viel ob dieſe der Zeit nach früher oder ſpäter als die litis aestimatio zur Sprache kam, iſt durchaus unzuläſſig, und ſomit denn die ganze Nachricht gewiß in keiner Weiſe hierher zu ziehen.

Nicht viel beſſer ſteht es aber auch mit einer gewöhnlich angeführten Stelle aus Salluſt, wo dem jüngeren Cato, bei Gelegenheit der Verhandlungen über die Catilinariſchen Verſchwornen, die Worte in den Mund gelegt werden, „man ſolle dieſelben nach altem Herkommen, weil durch ihr eigenes Geſtändniß überführt, ohne weiteres mit dem Tode beſtrafen“ [39]). Denn weit entfernt, daß dieſe Aeußerung von dem regelmäßigen Gange des Proceſſes verſtanden werden darf, geht ſie vielmehr offenbar nur auf jenes Ausnahmsverfahren,

---

37) Dirkſen Beiträge zur Kunde des Röm. Rechts. S. 189—215. Vielfach unrichtige Anſichten vertheidigt hier Ferratius Epist. L. 8.

38) L. 25. §. 2. D. ad L. Aquil. L. 56. D. de re iudic. L. 1. 3. 4. 6. pr. §. 2. 6. D. de confess. L. un. C. eod.

39) Sallust. Catil. c. 52. Quare ita ego censeo: quum nefario consilio sceleratorum civium res publica in maxuma pericula venerit, iique convicti confessique sint... de confessis sicuti de manifestis rerum capitalium more maiorum supplicium sumundum.

von welchem, wie bereits wiederholt bemerkt worden iſt [40]), Conſuln und Senat jedesmal dann Gebrauch machten, wenn es ſich von Unterdrückung einer Gefahr handelte, wodurch die Exiſtenz des Staats ſelbſt oder deſſen geſammte Verfaſſung in Frage geſtellt wurde. In ſolchen Fällen nämlich mußte die Aufrechthaltung der ſonſt herkömmlichen Formen vor der Dringlichkeit des Augenblicks verſchwinden: wirkliche Empörer wurden von jeher als außer dem Geſetze ſtehend betrachtet, und ſelbſt die exceptionellſten Maaßregeln galten gegen ſie immer als recht- und pflichtmäßig [41]). Wenn aber dieſer Satz ſelbſt von den neueren Schriftſtellern als Regel des ganzen römiſchen Freiſtaats anerkannt wird [42]), ſo iſt es in der That ſchwer zu begreifen, wie man deſſen ungeachtet noch die erwähnten Worte hier als Unterſtützung der bisherigen Annahme aufführen kann. Catilina und ſeine Mitverſchwornen waren ja keine gewöhnlichen Verbrecher, ſondern, wie dieſes Cicero bei jeder Gelegenheit erklärt [43]), Feinde des Vaterlands, welche man um jeden Preis vernichten müſſe. Und wenn nun in Beziehung auf dieſe geſagt wird, daß man über die regelmäßigen Formen ſich hinwegſetzen und, ſobald nur einmal über ihre Theilnahme an der Meuterei kein Zweifel ſei, auf der Stelle, und ohne erſt ein förmliches Urtheil der Gerichte abzuwarten, die Todesſtrafe über ſie verhängen ſolle: ſo läßt ſich gewiß aus einer ſolchen Aeußerung für den gewöhnlichen

---

40) S. Per. I. Abth. I. Kap. II. Not. 20. Kap. IV. Not. 10. 11. Per. II. Abth. I. Unterabth. I. Kap. II. Not. 9 ff.

41) Wenn es erlaubt wäre, der Angabe eines ſo ungenauen Schriftſtellers wie Plutarch, Glauben beizumeſſen, ſo wäre dieſer Grundſatz ſchon von Valerius Publicola durch ein eigenes Geſetz ſanctionirt worden. Plutarch. Publicol. c. 12. *ἔγραψε τὸν νόμον, ἄνευ κρίσεως κτεῖναι τὸν βουλόμενον τυραννεῖν.*

42) Brissonius de formul. II. 101. 102. Ayrault Ordre et formal. p. 38—44. 90—100. Matthaeus de crimin. XLVIII. 2, 4. n. 11. Malblanc Conspect. rei iudic. §. 19. Sanio ad L. Corn. de sicariis. p. 64—66. Abegg Unterſuchungen aus dem Gebiete der Strafrechtsw. Breslau 1830. S. 186—190. 198—201.

43) Cicero in Catil. I. 1. 2. 11. II. 2.

Proceßgang nicht das mindeſte ableiten, und eine Handlungsweiſe, welche Cato hier den Conſuln anempfiehlt, kann unmöglich als Maaßſtab für die Vorſteher der ordentlichen Criminalgerichte betrachtet werden.

Außer dieſen beiden Beweisſtellen, auf welche ſich die Vertheidiger der gewöhnlichen Meinung ſelbſt zu berufen pflegen, könnte man wohl mit gleichem Grunde auch noch einige andere anführen, die aber freilich bei genauerer Prüfung eben ſo wenig geeignet erſcheinen, die bisherige Theorie zu rechtfertigen. Abgeſehen von ein Paar ſonſtigen Angaben, deren Unhaltbarkeit ſchon auf den erſten Anblick in die Augen fällt[44]), gilt dieſes insbeſondere von einer Bemerkung, welche ſich gleichmäßig bei Quintilian und Seneca findet, und die in der That mehr als alle anderen die Behauptung der Gegner zu unterſtützen ſcheint. Beide Schriftſteller führen nämlich als allgemeine Rechtsregel den Satz an: magistratus de confesso sumat supplicium[45]), und in ihrer weiteren Entwicklung dieſes Satzes ſtellen ſie die Sache ſo dar, als ob überall, wo Jemand das Geſtändniß ſeiner Schuld ablege, die Anwendung der geſetzlichen Strafe ohne weiteres, und namentlich ohne Zuziehung eines eigentlichen Gerichts, durch den Magiſtrat (Prätor) habe erfolgen müſſen. Allein wer bedenkt, in welchem Grade die angeblichen Rechtsregeln in den Declamationen und Controverſien der Rhetoren überhaupt als unzuverläſſig erſcheinen[46]), wer da weiß, wie bei weitem die Mehrzahl derſelben ſchon als feſtſtehende Tradition aus den Schriften der Griechen ſich vererbt hat[47]), und wer ſich erinnert, mit

---

44) S. darüber Mein Progr. cit. p. 18—21.

45) Quintilian. Declam. 314. Seneca Controv. Excerpt. VIII. 1.

46) Schweppe Rechtsgeſch. §. 7. Wächter im N. Archiv. d. Crim. R. X. S. 264. S. auch Falck ebendaſ. XI. S. 144. Cuiacius Observatt. IX. 13. Heineccius ad Brisson. de verb. signif. v. Abdicare.

47) Eine genauere Nachweiſung dieſes Satzes iſt wohl demnächſt von Saupe zu erwarten. S. Schweizer. Muſeum für hiſtor. Wiſſenſch. Bd. I. S. 169.

welcher äußerſten Geringſchätzung gerade die Römer ſelbſt hierüber urtheilten[43]): der wird es gewiß mehr als bedenklich finden, auf eine derartige Aeußerung auch nur das entfernteſte Gewicht zu legen. Der Hauptzweck dieſer rhetoriſchen Uebungsſtücke war vielmehr von jeher, möglichſt verwickelte und künſtliche Themata aufzuſuchen, um auf dieſe Weiſe eben deſto beſſere Gelegenheit zu erhalten, die Kraft der Beredtſamkeit zu zeigen, und insbeſondere die Kunſt, für beide Partheien mit gleicher Fertigkeit zu ſprechen, zur Schau zu ſtellen. Allein da hierzu natürlich fingirte Geſetze und Fälle ungleich geeigneter ſein mußten als wirklich beſtehende und im Leben vorgekommene; ja da es ſich überhaupt hier blos um die Kunſtmäßigkeit der Form, nicht um die Wahrheit der Sache handelte, und ſelbſt die widerſinnigſten Behauptungen, wenn nur regelgerecht vorgetragen, als zweckdienlich galten: ſo kann man in der That ſagen, daß die Schriften der Rhetoren gerade in hiſtoriſcher Hinſicht für die allerſchlechteſte und unzuverläſſigſte Quelle zu halten ſind, und ein Grundſatz, welcher blos durch ſie und nicht zugleich auch durch andere Autoritäten unterſtützt wird, faſt ohne Ausnahme für unrichtig und erdichtet angeſehen werden muß.

Sind jedoch alle dieſe Argumente nicht geeignet, die bisher angenommene Theorie zu beweiſen, ſo läßt ſich dagegen die entgegengeſetzte Anſicht, daß trotz des, in Folge der interrogatio abgelegten, Geſtändniſſes des Angeklagten der Proceß fortgeſetzt, und jedesmal noch ein förmliches Gericht beſtellt werden mußte, um definitiv über deſſen Schuld oder Unſchuld zu entſcheiden, durch die ſchlagendſten Gründe darthun. Abgeſehen nämlich von einigen gelegentlichen Aeußerungen der

43) Tacitus de orator. c. 31. ad hoc efficiendum intelligebant (veteres) opus esse non ut in rhetorum scholis declamarent, nec ut fictis nec ullo modo ad veritatem accedentibus controversiis linguam modo et vocem exercerent cet. Idem c. 35. controversiae robustioribus assignantur, quales, per Iovem, et quam incredibiliter compositae! sequitur autem ut materiae abhorrenti a veritate declamatio quoque adhibeatur cet.

Claſſiker, wodurch die in allen und jeden Fällen nothwendig werdende Verurtheilung durch die Judices ganz beſonders eingeſchärft wird[49]), ſprechen hiefür vor allem jene einzelnen Beiſpiele, wo, ungeachtet des Geſtändniſſes, die gerichtlichen Verhandlungen in der That fortgeſetzt, und erſt durch die Judices, keineswegs aber ſchon durch den Prätor, das Schickſal des Angeklagten entſchieden wurde[50]). Ja daß dergleichen Beiſpiele nicht einmal zu den Seltenheiten gehört haben können, ergiebt ſich aus einer Bemerkung Cicero's, wo dem Ankläger des Q. Ligarius geſagt wird, daß ſeine Lage eigentlich eine ſehr glückliche ſei, indem der Angeklagte, was ja für ihn immer als beſonders wünſchenswerth erſcheine, ſein Verbrechen bereits eingeſtanden habe[51]). Jedoch ſo groß gewiß das Gewicht dieſer Beiſpiele iſt, und ſo beſtimmt ſchon durch ſie die Unrichtigkeit der gewöhnlichen Behauptung dargethan werden dürfte, ſo giebt es doch, um alle anderen Beweiſe unerwähnt zu laſſen[52]), insbeſondere ein Argument, wodurch eigentlich der ganze Streit beſeitigt wird. In ſämmtlichen Schriften über gerichtliche Beredtſamkeit nämlich wird unter den verſchiedenen Arten, wie ein Angeklagter vertheidigt werden könne, auch die deprecatio genannt[53]), und dieſe dann dahin beſtimmt, daß ſie in allen

---

49) Cicero in Verr. I. 9. Nam causa cognita multi possunt absolvi; incognita quidem condemnari nemo potest. Appian. de bell. civ. III. 54. *ὁ μὲν νόμος δικαιοῖ τὸν ὑθυνόμενον αὐτὸν ἀποδοῦναί τε τῆς κατηγορίας, καὶ ἀπολογησάμενον ὑπὲρ αὐτοῦ κρίνεσθαι.*

50) Valer. Max. VIII. 1, 2. reus per se iam nihil recusans. Cicero in Verr. I. 5. quaerat quo pacto suae confessioni possit mederi. III. 95. absolvite eum, qui se fateatur maximas pecunias cum summa sociorum iniuria cepisse. IV. 47. urgetur confessione sua. V. 64. hoc teneo, hic haereo, iudices, hoc sum contentus uno: omitto ac neglego cetera: sua confessione induatur ac iuguletur necesse est.

51) Cicero pro Ligar. c. 1. habes, quod est accusatori maxime optandum, confitentem reum.

52) Sehr wichtig iſt in dieſer Hinſicht namentlich die lex Pompeia de parricidiis. S. Mein Progr. cit. p. 30. 31.

53) Cicero de invent. I. 11. Auctor ad Herenn. I. 14. II. 17. Quintilian. Inst. orat. V. 13, 2. 5—7. VII. 4, 3. 17—20.

denjenigen Fällen Statt finden ſolle, wo der Angeklagte bereits ſeine Schuld eingeſtanden habe, nichts deſto weniger aber, geſtützt auf ſeine perſönlichen Verhältniſſe, Verdienſte u. dgl., freigeſprochen zu werden verlange [54]). War nun aber dieſes überhaupt möglich, d. h. konnte in der That, trotz des Geſtändniſſes, noch von einer Vertheidigung, und zwar von einer Vertheidigung im Gerichte die Rede ſein, ſo fällt natürlich eben damit auch die entgegengeſetzte Anſicht von ſelbſt zuſammen, und es bleibt nur merkwürdig, wie dieſelbe jemals hat aufgeſtellt werden mögen. Denn wenn allerdings Cicero ſagt, daß eine ſolche Deprecatio blos ausnahmsweiſe (perraro) zuläſſig geweſen ſei, ja wenn Andere, wie namentlich Quintilian, ſogar annehmen, daß nur bei den Senats- und Comitialgerichten, nicht aber bei den gewöhnlichen Quäſtiones Perpetuä dieſelbe habe Statt finden dürfen [55]): ſo kann natürlich die erſte Bemerkung gar nicht in Betracht kommen, die zweite aber verliert ihre Bedeutung um deswillen, weil ſelbſt Quintilian die Sache nicht ſo darſtellt, als ob im Falle eines Geſtändniſſes gar keine Entſcheidung der Judices erforderlich geweſen ſei, ſondern blos ſo, als ob dieſe jetzt immer und nothwendig hätten eine Verurtheilung ausſprechen müſſen, und aus dieſem, aber auch nur aus dieſem Grunde denn jede weitere Vertheidigung als überflüſſig zu betrachten ſei [56]). Will man ſich alſo ſelbſt für dieſe zweite Meinung erklären, ſo bleibt doch jedenfalls ſo viel gewiß, daß ungeachtet des Geſtändniſſes des Angeklagten immer noch eine förmliche Ver-

---

54) Cicero de invent. I. 11. Deprecatio est, quum et peccasse et consulto peccasse reus se confitetur, et tamen, ut ignoscatur, postulat. Auctor ad Herenn. I. 14. Deprecatio est, quum et peccasse se, et consulto fecisse reus confitetur, et tamen postulat, ut sui misereantur.

55) Auctor ad Herenn. I. 14. II. 17. Quintilian. Inst. orat. V. 13, 5. VII. 4, 17. 18.

56) Quintilian. Inst. orat. VII. 4, 20. Id autem, quod illi viderunt, verum est, reum a iudicibus hoc defensionis modo liberari non posse.

handlung vor den Judices Statt finden mußte, und ſomit denn auch der Zweck der ganzen interrogatio ausſchließlich nur derjenige geweſen ſein kann, welcher oben angegeben worden iſt.

Unmittelbar an die interrogatio ſchloß ſich die inscriptio[57]) und subscriptio[58]). Sobald nämlich der Angeklagte auf die an ihn geſtellten Fragen geantwortet oder auch überhaupt jede Antwort verweigert hatte, war es Regel, daß der Prätor wenigſtens über den weſentlichen Inhalt der vorgebrachten Beſchuldigung ein förmliches Protokoll (inscriptio) aufnehmen, und deſſen Aechtheit ſodann durch die eigenhändige Unterſchrift (subscriptio) des Anklägers beſtätigen ließ[59]). Das Formular eines ſolchen Protokolls hat uns Paullus erhalten[60]). Außer dem eigentlichen Ankläger ſcheinen aber auch alle diejenigen ihre Unterſchrift beigeſetzt zu haben, welche, wie ſich ſpäter zeigen wird[61]), als bloſe Gehülfen deſſelben auftraten: wenigſtens möchte dieſes theils ihre Bezeichnung als subscriptores, theils der Umſtand, daß überall, wo nur überhaupt eine genauere Zeitbeſtimmung erſichtlich iſt, dieſelben gleich bei der nominis delatio erwähnt[62]), überdies aber ſehr oft gerade die Punkte angegeben werden, für deren Beweis ſie bei der ſpäteren Verhandlung gleichſam mit einſtehen woll-

57) Cicero pro domo c. 20.

58) Asconius in Cic. pro Milon. c. 35. p. 55. Quintilian. Declam. 319. Gellius II. 4.

59) Birnbaum im N. Archiv d. Crim. R. IX. S. 359—363. Auf dieſe Weiſe enthielt alſo ein ſolches Protokoll nicht blos den Namen des Angeklagten, ſondern auch den des Anklägers, und es erklärt ſich ſonach die Aeußerung von Cicero pro Cluent. c. 31. haerebat in tabulis publicis reus et accusator.

60) L. 3. pr. D. de accusat. Consul et dies: apud illum praetorem, vel proconsulem, Lucius Titius professus est se Maeviam lege Iulia de adulteriis ream deferre, quod dicat eam cum Caio Seio, in civitate illa, domo illius, mense illo, consulibus illis adulterium commisisse. Vgl. Matthaeus de crimin. XLVIII. 13, 6. n. 6. 7.

61) S. unten Not. 224 ff.

62) Cicero ad Q. fratr. III. 3. Asconius Arg. in Cic. pro Scaur. p. 19. Arg. in Cic. pro Cornel. p. 59. Tacitus Annal. I. 74.

ten[63]), in hohem Grade wahrſcheinlich machen. Der Inhalt dieſes Protokolls war übrigens für die nachfolgende Hauptverhandlung in dem Grade bindend, daß nun unter keiner Vorausſetzung mehr von demſelben abgegangen werden durfte, und ſomit ſelbſt dann, wenn zwar irgend ein anderes Verbrechen des Angeklagten, nicht aber gerade dasjenige, worauf die urſprüngliche Beſchuldigung gerichtet war, nachgewieſen wurde, deſſen unbedingte Freiſprechung erfolgen mußte[64]). Ja weil eine jede Quäſtio Perpetua ſich immer nur auf ein einzelnes beſtimmtes Verbrechen bezog, und die Judices, wie in der Folge noch hervorgehoben werden wird, ſtets nur über das Vorhandenſein oder Nichtvorhandenſein gerade dieſes Verbrechens zu entſcheiden hatten: ſo war es überdies Grundſatz, daß die Anklage auch jedesmal blos auf ein ſolches einzelne Verbrechen ſich beziehen mußte[65]), und die entgegengeſetzte Anſicht, wonach wenigſtens zur Unterſtützung des Hauptpunkts ſelbſt noch andere Nebenbeſchuldigungen in das fragliche Protokoll hätten aufgenommen werden können[66]), iſt daher ſchlechthin zu verwerfen. — Wenn es jedoch Regel war, daß die inscriptio und subscriptio in Gegenwart des betreffenden Prätors ſelbſt vor ſich zu gehen hatte, ſo leidet es deſſen ungeachtet keinen Zweifel, daß auch jetzt ſchon, was in der ſpäteren Zeit ſogar beſtimmt ausgeſprochen worden iſt[67]), der Ankläger das Recht hatte von dieſer Form abzuweichen, und anſtatt erſt bei dem Prätor ſeine Erklärung zu Protokoll zu geben und zu unterſchreiben, dieſelbe ſchon gleich anfangs ſchriftlich aufgezeichnet und unterſchrieben mitbringen konnte[68]).

---

63) Cicero pro Cluent. c. 47. In P. Popillium subscripsit L. Gellius, „quod is pecuniam accepisset, quo innocentem condemnaret.“

64) Cicero de invent. II. 19.

65) Quintilian. Inst. orat. III. 10, 1. Plures (controversiae) aut eiusdem generis sunt... aut diversi, ut si quis sacrilegii simul et homicidii accusetur: quod nunc in publicis iudiciis non accidit, quoniam praetor certa lege sortitur.

66) Ferratius Epist. I. 7. p. 27.

67) L. 8. C. de accusat.

68) Seneca de benefic. III. 26. quum iam subscriptionem

Allein freilich hatte er es in dieſem Falle auch nur ſich ſelbſt beizumeſſen, wenn ſein ganzer Antrag wegen irgend eines Formfehlers für ungültig erklärt, und er ſomit zur Anſtellung einer neuen Anklage genöthigt wurde[69]).

War endlich alles dieſes geſchehen, ſo erfolgte jetzt die nominis receptio[70]), d. h. es hatte nun der Prätor förmlich zu erklären, daß gegen eine gewiſſe Perſon die Klage angenommen ſei. Erſt durch dieſe Erklärung wurde der Angeklagte in den eigentlichen Anklageſtand (reatus) verſetzt, und erſt von dieſem Augenblicke konnte er techniſch mit dem Namen reus bezeichnet werden[71]). An dieſen Zuſtand waren aber auch manche Nachtheile geknüpft, und zwar, abgeſehen von der jetzt eintretenden Unfähigkeit zum Zeugniſſe (Not. 278.), insbeſondere der, daß ein reus zwar wohl das Recht hatte, ſich um Ehrenſtellen zu bewerben, unter keiner Vorausſetzung aber, ſo lange er in reatu blieb, wirklich gewählt werden durfte, m. a. W. daß derſelbe zwar allerdings befugt war, eventuell als Candidat aufzutreten[72]), dagegen aber blos in ſo fern als wirklich wählbar betrachtet wurde, wenn es ihm gelang noch vor dem endlichen Wahlakte ſeine definitive Freiſprechung darzuthun[73]). Und in der That war dieſer Grundſatz ſchon um deswillen nothwendig, weil unter der entgegen-

componeret. Idem Apocol. ed. Bip. Tom. V. p. 257. postulat nomen eius recipi, edit subscriptionem.

69) L. 3. §. 1. D. de accusat. Vgl. Matthaeus de crimin. XLVIII. 13, 6. n. 8.

70) Cicero in Verr. II. 38. IV. 19. ad Divers. VIII. 8. Valer. Max. III. 7, 9. Tacitus Annal. II. 74. III. 70. XIII. 10. (Das Subſtantivum receptio, welches überhaupt nur ſehr ſelten ſich findet, Plautus Asinar. V. 2, 70. L. 10. D. commun. praedior. L. 58. C. Th. de cursu public. kommt jedoch gerade in dieſer Verbindung nicht vor.)

71) Birnbaum im N. Archiv d. Crim. R. IX. S. 352. Nicht ganz genau iſt hier Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 2. Quid est reum fieri nisi apud praetorem legibus interrogari?

72) Asconius Arg. in Cic. pro Scaur. p. 19.

73) Sallust. Catil. c. 18. Post paullo Catilina, pecuniarum repetundarum reus, prohibitus erat consulatum petere, quod intra legitimos dies profiteri nequiverat. Vgl. Asconius in Cic. in tog. cand. p. 89. 90.

geſetzten Vorausſetzung, da kein Magiſtratus während der Dauer ſeines Amts belangt werden durfte (Not. 24.), jeder zu einer Magiſtratur erwählte Angeklagte gegen alle weiteren Verhandlungen einſtweilen ſicher geweſen wäre [74]), oder aber, in ſo fern der Proceß in der Zwiſchenzeit zwiſchen der Wahl und dem wirklichen Antritte des Amts hätte geführt werden ſollen, hier jedoch eine endliche Verurtheilung ausgeſprochen worden wäre, die ganze Wahlhandlung wieder nachträglich hätte vernichtet werden müſſen. Dabei war es überdies Regel, daß zugleich mit der nominis receptio auch der Tag beſtimmt wurde, an welchem die Anklage ſelbſt vor Gericht angebracht werden ſollte. Und zwar war dieſes gewöhnlich (nach römiſcher Berechnung) [75]) der zehnte Tag nachher [76]), bisweilen jedoch auch der dreißigſte [77]), und ausnahmsweiſe, namentlich bei dem crimen repetundarum, ſelbſt ein ungleich ſpäterer [78]). Allein dieſe Verſchiedenheit erklärt ſich ſehr einfach daraus, daß auf dieſe Weiſe eben ſowohl der Ankläger zur näheren Begründung ſeiner Beſchuldigung, als der Angeklagte zur Vorbereitung ſeiner Vertheidigung die erforderliche Gelegen-

---

74) Daher wird es denn auch von Dio Cass. XL. 51. beſonders hervorgehoben, daß, als im J. 702 Pompejus die Verachtung der herkömmlichen Formen ſo weit trieb, daß er ſeinen Schwiegervater Q. Metellus Scipio, welcher wegen Ambitus bereits angeklagt war, deſſen ungeachtet zum Mitconſul ernannte, jene Anklage liegen bleiben mußte. Allein durch dieſe ganze, aus den damaligen Zeitverhältniſſen erklärliche, Ernennung darf man ſich nicht etwa mit Dirksen Observatt. ad tabul. Heracl. p. 122. verleiten laſſen, an dem aufgeſtellten Grundſatze ſelbſt zu zweifeln.

75) Vgl. Savigny Syſtem d. röm. Rechts. IV. S. 602—616.

76) Asconius Arg. in Cic. pro Cornel. p. 59. quum P. Cassius praetor decimo die, ut mos est, adesse iussisset. Cicero ad Q. fratr. II. 13. Eine kürzere als zehntägige Friſt galt für ungeſetzlich. Plutarch. Cicer. c. 9. *αἰτουμένου δ' ἡμέρας αὐτοῦ, μίαν ὁ Κικέρων μόνην τὴν ἐπιοῦσαν ἔδωκε· καὶ ὁ δῆμος ἠγανάκτησεν, εἰθισμένων τῶν στρατηγῶν δέκα τοὐλάχιστον ἡμέρας διδόναι τοῖς κινδυνεύουσι.*

77) Cicero in Vatin. c. 14.

78) Asconius Arg. in Cic. pro Scaur. p. 19. Pseudo-Asconius Arg. in Cic. in Verr. p. 125. Act. prim. c. 2. lib. I. 11. Tacitus Annal. XIII. 43. (In der letzten Stelle iſt jedoch impetraverant, und nicht impetraverat zu leſen. Trekell ad Brisson. oper. minor. p. 34.)

heit erhalten ſollte, und daher denn bei beſonders ſchwierigen und verwickelten Proceſſen, namentlich bei dem crimen repetundarum, wo alle genaueren Nachforſchungen blos in den betreffenden Provinzen angeſtellt werden konnten, natürlich ein unverhältnißmäßig längerer Zeitraum bewilligt werden mußte, als da, wo entweder die Sache ſelbſt keine Schwierigkeiten darbot, oder jedenfalls die Sammlung der Beweiſe gleich an Ort und Stelle geſchehen konnte [79]). Zur Sammlung dieſer Beweiſe ſelbſt übrigens, namentlich zur Herbeiſchaffung der erforderlichen Urkunden, Zeugen u. ſ. w., konnte der Ankläger noch außerdem verlangen, daß ihm gleich jetzt von dem Prätor eine amtliche Vollmacht (lex) ausgeſtellt wurde, kraft deren er dann nicht nur als wirklichen Ankläger ſich legitimiren, ſondern in der That auch erſt die ihm als ſolchem zuſtehende Vorrechte (Not. 285. 349.) in Anſpruch nehmen konnte [80]).

Mit der nominis receptio war das Verfahren vor dem Prätor beendigt, und es begann jetzt ein zweiter Abſchnitt des Proceſſes, das eigentliche Hauptverfahren vor den Judices. Denn in der That müſſen alle bisher beſchriebenen Handlungen, von der postulatio bis zur nominis receptio, als ein Ganzes betrachtet, und als ſolches gerade von allen nachfolgenden Verhandlungen ſtreng unterſchieden werden. Auf dieſelbe Weiſe nämlich wie im Civilproceſſe das Verfahren in Jure von dem in Judicio getrennt war, tritt auch im Criminalproceſſe hinſichtlich der bisher genannten Verhandlungen vor dem Prätor gegenüber von den ſpäter Statt findenden vor den Judices ein bedeutender Unterſchied ein; und während alle bis jetzt erwähnten Akte ſich ausſchließlich auf die Inſtruction bezogen, das ſpätere Hauptverfahren aber die definitive Entſcheidung über die Schuld oder Unſchuld des Angeklagten zum

79) Vgl. auch Ayrault Ordre et formal. p. 157. 158. 421.
80) Vgl. Hotomanus ad Cic. divinat. c. 9. in Verr. II. 26. Klotz Cicero's Reden. II. S. 647.

Gegenſtande hatte, mußte auch hier, eben ſo wie im Civilproceſſe, das ganze gerichtliche Verfahren in zwei größere Abſchnitte zerfallen, welche nicht blos ihrem Charakter, ſondern ſelbſt der Zeit nach von einander getrennt waren. Ja genau betrachtet läßt ſich ſogar der erſte dieſer beiden Abſchnitte, das Inſtructionsverfahren vor dem Prätor abermals in zwei Abtheilungen auflöſen, in die postulatio auf der einen Seite nämlich, und in die nominis delatio nebſt allem was ſich an dieſe anſchloß auf der anderen Seite.

Die Zeit nun, welche zwiſchen der Beendigung des Vorverfahrens und der Eröffnung des Hauptverfahrens in der Mitte lag, ſuchten natürlich beide Partheien möglichſt zweckmäßig zu verwenden, der Ankläger um ſich für die Anklage, der Angeklagte um ſich für die Vertheidigung vorzubereiten. Welche Mittel und Wege aber insbeſondere die Ankläger eingeſchlagen haben, um die erforderlichen Urkunden, Zeugen u. ſ. w. ſich zu verſchaffen, und wie ſie in dieſer Hinſicht, den Grundſätzen des Accuſationsproceſſes getreu, von Seiten des Staats noch ſo gut wie gar keine Unterſtützung zu erwarten hatten, ſondern alles blos von ſich aus bewerkſtelligen mußten, iſt namentlich aus Cicero's Reden gegen Verres hinreichend bekannt[81]). Auf der anderen Seite hatte aber freilich auch der Angeklagte das Recht, dafür zu ſorgen, daß keine ungeſetzlichen Mittel gegen ihn gebraucht wurden; und zu dieſem Ende ſoll ihm namentlich die Befugniß zugeſtanden haben, dem Ankläger einen förmlichen Wächter beizugeben, welcher nun denſelben überallhin begleiten, und ſeine ſämmtlichen Schritte und Bewegungen beobachten mußte[82]). Allein wenn

81) Cicero in Verr. I. 6. II. 74. III. 66. IV. 61. V. 49. S. auch Cicero pro Scaur. §. 23—28.

82) Plutarch. Cato Minor c. 21. *νόμῳ δέ τινι τοῦ φεύγοντος ἀεὶ φύλακα τῷ κατηγόρῳ διδόντος, ὥστε μὴ λαθεῖν, ἃ συνάγει καὶ παρασκευάζεται πρὸς τὴν κατηγορίαν, ὁ τῷ Κάτωνι δοθεὶς ὑπὸ τοῦ Μουρήνα, παρακολουθῶν καὶ παραφυλάττων, ὡς ἑώρα μηθὲν ἐπιβούλως πράττοντα, μηδ' ἀδίκως, ἀλλὰ γενναίως καὶ φιλανθρώπως ἁπλῆν τινα τῆς κατηγορίας καὶ δικαίαν ὁδὸν πορευόμε-*

eſe Maaßregel wirklich geſtattet war[83]), ſo wurde ſie doch
if jeden Fall nur ſehr ausnahmsweiſe und gewiß blos dann
igewendet, wenn ſchon ganz beſondere Gründe vorlagen um
n Ankläger als verdächtig erſcheinen zu laſſen. Was da-
gen das Recht betrifft, gegen den Angeklagten proviſoriſche
erhaftung anzuordnen, ſo wurde daſſelbe, im Widerſpruche
it der erſten Periode, wo es allerdings in ſehr bedeutendem
mfange gegolten hatte, jetzt unendlich beſchränkt, oder rich-
ger, wenigſtens in ſeiner früheren Form, geradezu aufgeho-
n[84]). Denn wenn auch in der gegenwärtigen Zeit noch ein-
ine Beiſpiele von Verhaftungen vorkommen, ſo beziehen ſich
eſe doch keineswegs auf den eigentlichen Criminalproceß,
ndern faſt durchgängig auf Fälle anderer Art[85]). Und bei
r im Laufe der Zeit immer mehr geſteigerten Anſicht von der
ürde eines römiſchen Bürgers kann in der That eine ſolche
eränderung gar nicht auffallen, ſondern im Gegentheile war
eſelbe jetzt, wo Jeder, im Bewußtſein der äußeren Macht
r Republik, ſich gleichſam als den Mitbeherrſcher der Welt
trachtete, beinahe nothwendig und unausweichlich. Blos in
eziehung auf ſolche Verbrechen, wodurch der Staat ſelbſt in
efahr gebracht wurde, aber auch hier nur hinſichtlich der nie-
erſten Klaſſe von Perſonen, hielt man eine Verhaftung für
rechtfertigt[86]), wogegen da, wo es ſich von Perſonen hö-

---

r u. r. λ. Vgl. Polletus Histor. for. Rom. IV. 7. in Poleni
ea. I. p. 550. Filangieri Scienza della legislazione III. 2.
l. II. p. 216.

83) Allerdings wird die Exiſtenz einer ſolchen Maaßregel etwas zweifel-
ft, da außer Plutarch nicht ein einziger Schriftſteller derſelben Erwäh-
ng thut. Am wenigſten darf man ſich hier auf Cicero Divinat.
16. berufen. Vgl. Pseudo-Asconius ad h. l. Ferratius
ist. I. 6. p. 25.

84) Ayrault Ordre et formal. p. 411—417. Selbſt von der
rpflichtung des Angeklagten zur Bürgſchaftsleiſtung findet ſich
ſt keine Spur mehr, und es iſt daher ſehr gewagt, wenn Klenze in
ner Ergänzung der lex Servilia c. 11. die vades mit hereingezogen
t. S. jedoch Sallust. Iugurth. c. 35.

85) Cicero de L. Agrar. II. 37. Gellius IV. 10. Sueton.
l. c. 20. 79.

86) Sallust. Catil. c. 48. Senatus decernit, Tarquinii indi-

herer Stände handelte, ſelbſt wieder von einem milderen Mittel, der custodia libera, Gebrauch gemacht wurde [87]). Dieſe custodia libera beſtand aber darin, daß der Angeklagte nicht in ein wirkliches Gefängniß gebracht, ſondern blos einem der höheren Magiſtrate oder ſelbſt einem gewöhnlichen Senator, auf deſſen Geſinnungen man ſich verlaſſen zu können glaubte, übergeben wurde, um nun, unter perſönlicher Verantwortlichkeit des letztern, in deſſen eigenem Hauſe bewacht, und überhaupt, ſo weit es die Umſtände erlaubten, mit möglichſter Schonung behandelt zu werden [88]). — Ganz anders war aber freilich das Verhältniß in den Provinzen. Die Statthalter nämlich, weit entfernt die Provincialen als ſich gleichſtehend anzuſehen oder bei ihnen ein auch nur ähnliches Gefühl wie bei eigentlichen Römern vorauszuſetzen, betrachteten dieſelben vielmehr durchgängig als die wahren Unterthanen Rom's, welche man vorzugsweiſe durch Strenge in Ordnung halten müſſe; und wie verſchieden, nach der Individualität dieſer Statthalter, dieſelben auch ſonſt immer behandelt worden ſind, ſo trug man doch wenigſtens, gerade was den Criminalproceß betrifft, niemals Bedenken, bei jeder Gelegenheit proviſoriſche Verhaftung der Angeklagten eintreten zu laſſen [89]). Ja wie gewöhnlich eine ſolche Verhaftung hier geweſen ſein muß, läßt ſich ſchon daraus erſehen, daß eigene Regiſter ge-

---

cium falsum videri, eumque in vinculis retinendum. Plutarch. Lucull. c. 42. ... καὶ μᾶλλον ἐφωράθη τὸ πρᾶγμα μετ' ὀλίγας ἡμέρας, ῥιφθέντος ἐκ τῆς εἱρκτῆς νεκροῦ. Daß wirklich ſowohl Tarquinius, als der von Plutarch ſo genannte Brettius, oder richtiger Vettius, (Cicero in Vatin. c. 10.) der unterſten Volksklaſſe angehört haben müſſen, ergiebt ſich daraus, daß beide als Indices auftraten, und als ſolche eben (S. Ver. I. Abth. II. Kap. I. Not. 45.) blos Perſonen der niederſten Klaſſe vorkommen konnten. Vgl. noch Appian. de bell. civ. II. 108.

87) Sallust. Catil. c. 47. Cicero in Catil. IV. 5. Tacitus Annal. VI. 3. Dio Cass. LVIII. 3.

88) Sigonius de iudic. II. 3. p. 753. Brissonius de formul. V. 199. Matthaeus de crimin. XLVIII. 14, 2. n. 1. Lipsius ad Tacit. Annal. VI. 3. Ruhnken ad Vell. Paterc. p. 605.

89) Cicero in Verr. V. 7. 27.

führt wurden, in welchen die Namen der Gefangenen, nach Ordnung ihrer Aufnahme, eingetragen werden ſollten[90]).

Was die Mittel angeht, welche zur Abwendung der Beſchuldigung von Seiten des Angeklagten ergriffen werden konnten, ſo waren dieſe, abgeſehen von den in der Natur der Sache liegenden Vorbereitungen zur Vertheidigung, wieder verſchiedener Art. Eben ſo nämlich wie in der erſten Periode ſtand demſelben auch jetzt noch das Recht zu, freiwillig in's Exil zu gehen und alle weiteren Verhandlungen dadurch ſofort zu beendigen[91]). Allein gewiß galten in dieſer Hinſicht auch fortwährend noch dieſelben Beſchränkungen, welche ſchon oben hervorgehoben worden ſind[92]), und es iſt ſomit unnöthig, auf dieſen Punkt hier nochmals einzugehen. — Was dagegen die in der früheren Zeit gleichfalls ſehr häufig angewendete Interceſſion der Volkstribunen betrifft, ſo ſcheint dieſe, wenigſtens hinſichtlich der eigentlichen Quäſtiones Perpetuä, jetzt völlig außer Gebrauch gekommen, oder, in Beziehung auf ſie, vielleicht gar niemals in Uebung geweſen zu ſein. Auf jeden Fall läßt ſich nicht ein einziges Beiſpiel nachweiſen, daß dieſelbe hier wirklich angewendet worden wäre: als aber deſſen ungeachtet einmal Vatinius den Verſuch machte, ſich gerade durch eine ſolche Interceſſion zu retten, wird er von Cicero deshalb in einer Weiſe angegriffen, daß über die Unſtatthaftigkeit, oder wenigſtens über die Ungewöhnlichkeit dieſes Mittels, jeder Zweifel verſchwinden muß[93]). Anders war es jedoch in An-

90) Cicero in Verr. V. 57. cedo mihi rationem carceris, quae diligentissime conficitur, quo quisque die datus in custodiam, quo mortuus, quo necatus sit.

91) Polybius VI. 14. Sallust. Catil. c. 51. Cicero pro Caecin. c. 33. 34. de finib. II. 16. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 18. p. 153.

92) S. Per. I. Abth. II. Kap. II. Not. 32. 33.

93) Cicero in Vatin. c. 14. fecerisne, quod in hac re publica non modo factum ante nunquam est, sed in omni memoria sit omnino inauditum? appellarisne tribunos plebis, ne causam diceres? Daſſelbe ergiebt ſich auch aus Plutarch. Cicer. c. 9. wo die Tribunen, obgleich von der Ungeſetzlichkeit des Verfahrens überzeugt, es deſſen ungeachtet

ſehung der Comitialgerichte. Eben ſo nämlich wie in der vorhergehenden Periode, wo dieſelben noch die gewöhnliche Criminalbehörde bildeten, konnte auch jetzt noch bei ihnen intercedirt werden [94]); und wenn auch die einzelnen Beiſpiele, wo dieſes wirklich geſchah, in der gegenwärtigen Zeit ziemlich ſelten ſind, ſo erklärt ſich dieſes dadurch, daß eben die Comitialgerichte überhaupt jetzt immer mehr und mehr verſchwanden.

Als dritte Art endlich, wie jeder bereits eröffnete Proceß wieder nachträglich beſeitigt werden konnte, wurde ſchon in der erſten Periode der Fall hervorgehoben, wenn der Ankläger ſelbſt von ſeiner Anklage zurücktrat: und daß auch in der jetzigen Zeit, den ſtrengen Grundſätzen des Anklageverfahrens gemäß, ein ſolcher Rücktritt, gleichviel in welcher Lage des Proceſſes er erfolgte, und ohne daß dabei irgend eine weitere Formalität zu beobachten geweſen wäre, noch ganz dieſelbe Wirkung hatte, iſt gewiß [95]). Sobald nämlich nur das Factum des Rücktritts ſelbſt conſtatirt war, wurde der Name des Angeklagten aus dem vorhin erwähnten Protokolle (Not. 59.) geſtrichen, und eben damit die ganze Anklage annullirt [96]). Allein freilich trat gerade jetzt auch, im Gegenſatze zu der früheren Zeit und in Folge der nun immer mehr überhandnehmenden Sittenverderbniß die Nothwendigkeit ein, eines Theils

---

nicht wagten, eine förmliche Interceſſion auszuſprechen. S. jedoch Schol. Bobiens. in Cic. pro Sext. c. 64.

94) Sallust. Iugurth. c. 34. Valer. Max. VIII. 1, 3. Vgl. Vorstius ad Valer. Max. l. c. Daß es ſich auch in der zweiten Stelle von einem iudicium populi und nicht von einer quaestio perpetua handelte, ergiebt ſich zum Theil ſchon daraus, daß der Ankläger, C. Memmius, ein Volkstribun war. Cicero ad Q. fratr. III. 1, 5.

95) Asconius in Cic. pro Cornel. p. 63. Plutarch. Sull. c. 5. Pompei. c. 55. Appian. de bell. civ. II. 24. Sueton. Octav. c. 56. Tacitus Histor. IV. 6.

96) Cicero in Verr. II. 40... ne tu ex reis eximerere, si ego ad diem non affuissem. Asconius Arg. in Cic. pro Cornel. p. 59. Postero die, quum P. Cassius assedisset, et citati accusatores non adessent, exemptum nomen est de reis Cornelii. Vgl. Ayrault Ordre et formal. p. 354. 355. 614. Birnbaum im N. Archiv d. Crim. R. IX. S. 363.

gegen abſichtliche Unredlichkeiten von Seiten des Anklägers ſich zu ſichern, ſowie anderen Theils den Angeklagten ſelbſt gegen offenbar verleumderiſche Beſchuldigungen in Schutz zu nehmen. Aus dieſem Grunde waren es aber beſonders drei Punkte, auf welche man ſeine Aufmerkſamkeit zu richten hatte, und welche man nun auch zu eben ſo viel Verbrechen erhob: die Prävarication, die Tergiverſation und die Calumnie. Worin der Begriff eines jeden dieſer Verbrechen beſtand, iſt bekannt: Prävarication nannte man den Fall, wenn der Ankläger zwar äußerlich ſeine Anklage fortſetzte, insgeheim aber, auf was immer für eine Weiſe, den Angeklagten begünſtigte, um ihn der verdienten Strafe zu entziehen[97]); Tergiverſation hieß der Fall, wenn der Ankläger völlig zurücktrat, wiewohl es nur von ihm abhing, ſeine Anklage fortzuſetzen[98]); Calumnie endlich war die Handlung Desjenigen, welcher, obgleich perſönlich von der Unſchuld des Angeklagten überzeugt, deſſen ungeachtet eine Anklage gegen denſelben verfolgte[99]).

In Beziehung auf dieſen letzten Fall, die Calumnie, wurde nun beſonders die lex Remmia[100]) von Wichtigkeit. Was jedoch dieſe Ler betrifft, ſo iſt nicht nur der Inhalt derſelben, ſondern auch die Zeit ihrer Entſtehung und eben ſo die ihres

---

97) Festus s. v. Praevaricatores. Plinius N. H. XVIII. 19, 179. Plinius Epist. I. 20. L. 4. §. 4. D. de his qui notant. infam. L. 1. D. de praevaric. L. 1. §. 6. D. ad SC. Turpill. L. 212. D. de verb. signif. Vgl. Cuiacius Observatt. IX. 40. Renesse de coercit. accusator. in Oelrichs thes. nov. Vol. I. Tom. II. p. 625.

98) L. 1. §. 1. L. 6. pr. §. 1. 2. L. 13. pr. D. ad SC. Turpill. L. 6. C. eod. Der Begriff dieſes Verbrechens war übrigens in der gegenwärtigen Periode noch ziemlich unbeſtimmt, und erſt ſpäterhin, nachdem man deſſen Exiſtenz von dem Nichtvorhandenſein einer förmlichen Abolition abhängig gemacht hatte, wurde derſelbe, namentlich durch das SCtum Turpillianum, genauer fixirt. Vgl. Noordkerk de lege Petron. p. 139. Herrmann de abolit. crim. p. 29—33.

99) L. 1. §. 1. 3. D. ad SC. Turpill. L. 9. 10. C. de calumniator. Vgl. Brencmann Lex Remmia; in Otto thes. III. p. 1582—86.

100) Andere ſchreiben Remia, Rhemmia, Memmia etc. Vgl. Brencmann Lex Remmia l. c. p. 1578—80. Renesse de coercit. accusator. l. c. p. 607.

Untergangs in hohem Grade beſtritten. Aus einer Stelle von Marcian wiſſen wir zwar, daß die Calumniatoren früher nach einer lex Remmia beſtraft wurden[101]), und nach einer Bemerkung von Cicero ſcheint ſich zu ergeben, daß dieſe Strafe darin beſtand, daß dem Schuldigen ein beſtimmter Buchſtabe, ohne Zweifel ein K, auf die Stirne gebrannt wurde [102]). Allein da dieſe, nach unſeren heutigen Begriffen jedenfalls etwas ſonderbare, Strafe von keinem ſonſtigen Schriftſteller erwähnt wird, ſo entſteht natürlich die Frage, ob denn dieſe Bemerkung Cicero's im gewöhnlichen oder nicht vielmehr im metaphoriſchen Sinne zu nehmen ſei. Wenn man jedoch bedenkt, daß nach römiſcher Anſicht eine derartige Strafe gar nicht ſo auffallend und ungewöhnlich war, ſondern, wenigſtens hinſichtlich der Sklaven, namentlich der ſogenannten Fugitivi, von jeher angewendet worden iſt [103]), und in ſo fern auch auf eine ſo verhaßte Menſchenklaſſe wie die Calumniatoren übertragen werden konnte; ja wenn man hinzunimmt, daß ſogar noch von Papinian ein calumniae damnatus und ein homo integrae frontis einander geradezu entgegengeſetzt werden[104]): ſo ſcheint es kaum einem Bedenken zu unterliegen, daß jene Aeußerung allerdings in ihrer natürlichen Bedeutung verſtanden, und daher, wie es denn auch von der Mehrzahl der bisherigen Schriftſteller geſchehen iſt [105]), die Exiſtenz einer ſolchen Strafe wirk-

---

101) L. 1. §. 2. D. ad SC. Turpill. vgl. L. 13. D. de testib.

102) Cicero pro Rosc. Amer. c. 19. 20... sed si ego hos bene novi, litteram illam, cui vos usque eo inimici estis, ut etiam Kalendas omnes oderitis, ita vehementer ad caput affigent cet. S. auch Cicero pro domo c. 19. accusare alienae damnationis scelerisque socius, propter calumniae metum, non est ausus.

103) Adam Röm. Alterth. I. S. 67.

104) L. 13. D. de testib.

105) Pighius Annal. II. p. 485. Cuiacius ad L. 18. D. qui testam. facer. poss. Matthaeus de crimin. XLVIII. 17, 3. n. 1. Ferratius Epist. I. 6. Brencmann Lex Remmia p. 1586—90. Renesse de coercit. accusat. p. 608. 609. Schulting ad Collat. legg. Mos. IV. 4. Menardus, Lambinus, Garatonius ad Cic. pro Rosc. Amer. c. 19. 20. Heineccius Antiquitt. IV. 16, 3. Ernesti Clav. Cicer. v. Remmia. Gierig ad Plin. Panegyr. c. 35. Anderer Meinung ſind Manutius et

lich behauptet werden muß. Was dagegen die Zeit der Entstehung und des Untergangs jener Ler betrifft, so ist hier die Entscheidung ungleich schwieriger. Auf den ersten Punkt pflegte man früherhin sogar kaum genauer einzugehen: hinsichtlich des zweiten Punktes aber nahm man, gestützt auf die Autorität des Cujacius, gewöhnlich an, daß erst von Constantin dem Großen dieselbe aufgehoben, und an die Stelle der bisherigen Strafe eine neue gesetzt worden sei [106]). Allein die Unrichtigkeit dieser Behauptung hat schon Brenkmann auf so überzeugende Weise dargethan, daß man in der neueren Zeit wohl ziemlich allgemein dieselbe aufgegeben hat, und blos noch darüber streitet, ob denn die eigene Ansicht Brenkmann's, daß nämlich schon gleich nach Erlassung der XII Tafeln unsere Ler erschienen, dann aber, nach einer ziemlich kurzen Dauer, und mithin jedenfalls wieder vor dem Beginne der Quästiones Perpetuä untergegangen sei [107]), als richtig angenommen oder ebenfalls wieder verworfen werden müsse. Nach meiner Meinung muß man das letzte behaupten. Denn weit entfernt, daß für diese Brenkmann'sche Ansicht auch nur irgend ein haltbares Argument sich beibringen ließe, wird dieselbe gerade durch die Hauptstelle, die angeführte Bemerkung Cicero's auf das allerbestimmteste widerlegt, indem hier eben von der genannten Ler nicht als von etwas obsolet Gewordenem, sondern als von etwas wirklich Bestehendem und in den Gerichten fortwährend Anwendbarem gesprochen, und somit denn auch der Beweis geliefert wird, daß sie wenigstens zur Zeit der Quästiones Perpetuä noch gegolten haben muß. Allein daß sie

---

Hotomanus ad Cic. pro Rosc. Amer. c. 20. Schol. Gronov. p. 432. Nach attischem Rechte wurden die Calumniatoren blos mit einer Geldstrafe belegt. Böckh Staatshaushalt. d. Athener I. S. 406—410. Hefftter Athen. Gerichtsverf. S. 129—132.

106) Cuiacius Observatt. VII. 13. Paratit. ad tit. C. de calumniator. Man berief sich für diese Meinung auf L. 2. C. Th. de poenis, L. 17. C. I. eod. Allein diese Stellen sprechen gar nicht von der poena calumniatorum. Vgl. Godofredus ad L. 2. C. Th. cit.

107) Brencmann Lex Remmia p. 1580. 1591—1621.

auch erſt um dieſe Zeit eingeführt worden ſei, halte ich um deswillen für wahrſcheinlich, weil gerade jetzt, wie dieſes von Brenkmann ſelbſt ganz richtig bemerkt wird[108]), die Anſtellung von Criminalklagen ſehr häufig blos in Privatleidenſchaft, in Haß, Feindſchaft, Gewinnſucht u. ſ. w. ihren Grund hatte, überhaupt aber, wie bereits oben hervorgehoben worden iſt, jetzt faſt nur noch Perſonen aus den niederen Ständen als Ankläger auftraten[109]), und daher denn von nun an, aber, gegenüber von der früheren Zeit, wo alles dieſes anders war, auch nur erſt von nun an die Nothwendigkeit ſich zeigte, dieſem einreißenden Unweſen zu ſteuern und durch möglichſt ſtrenge Strafgeſetze daſſelbe zu unterdrücken zu ſuchen. Allerdings ſind dieſe inneren Gründe nicht hinreichend, um gerade das Jahr zu beſtimmen, wann die Lex erlaſſen worden iſt: allein ſie ſcheinen mir doch genügend, um, in Verbindung mit dem Stillſchweigen aller früheren Nachrichten, wenigſtens den Schluß daraus abzuleiten, daß dieſelbe auch erſt in der gegenwärtigen Periode, und zwar, weil Cicero darüber, als über eine bekannte und längſt beſtehende Einrichtung ſpricht, wohl ſo ziemlich im Anfange dieſer Periode erſchienen ſein muß. Gleich wie jedoch auf dieſe Weiſe das Entſtehungsjahr unſerer Lex ſich nicht genau angeben läßt, eben ſo läßt ſich auch das Jahr ihrer Aufhebung nicht genau bezeichnen. Blos ſo viel iſt hier entſchieden, daß unter den ſpäteren Kaiſern, und ſelbſt ſchon lange vor Conſtantin, dieſelbe nicht mehr im Gebrauche war. Allein wenn von Manchen weiter behauptet wird, daß ſchon unter Auguſt, oder jedenfalls unter Trajan eine ausdrückliche Aufhebung derſelben erfolgt ſei[110]), ſo läßt ſich dieſes keineswegs rechtfertigen, ſondern alle Stellen, welche man dafür anführt[111]), liefern nur den Beweis, daß ſeit dem Un-

108) Brencmann l. c. p. 1575—78.
109) S. oben Kap. I. Not. 18 ff.
110) Renesse de coercit. accusat. p. 610. Pighius Annal. II. p. 486. Herrmann de abolit. crim. p. 22.
111) Sueton. Octav. c. 32. Plinius Panegyr. c. 35.

tergange der Republik eben eine große Willkühr in dieſer Hinſicht eingeriſſen war, und, je nach Verſchiedenheit der einzelnen Kaiſer, bald die bisherige, bald eine ſtrengere, bald eine mildere, bald aber auch gar keine Strafe angewendet wurde [112]). Ja nach meiner Ueberzeugung iſt überhaupt niemals ein eigentliches Geſetz erſchienen, wodurch die Lex aufgehoben worden wäre; ſondern dieſelbe kam wohl nur allmählig außer Uebung, weil eben die äußeren Verhältniſſe, die Anſichten und Zeitumſtände ſich nach und nach verändert hatten [113]). Eine ſolche Veränderung datirte ſich aber beſonders von daher, als einige Kaiſer, und namentlich ſchon Tiberius, die Delatoren und Calumniatoren recht eigentlich zu begünſtigen anfingen [114]): denn wenn auch der Theorie nach die alte Lex jetzt noch fortwährend gegolten haben mag, ſo konnte ſie doch unmöglich mehr eine wirklich praktiſche Bedeutung haben, und ſie gerieth ſomit in Vergeſſenheit, ohne daß eine förmliche Aufhebung derſelben auch nur nothwendig geworden wäre. Das Verhältniß war hier in der That wohl ungefähr das nämliche wie bei den Quäſtiones Perpetuä ſelbſt: ſo wenig ſich bei dieſen ein beſtimmtes Jahr ihres Untergangs nachweiſen läßt [115]), eben ſo wenig iſt dieſes bei unſerer Lex möglich. Das Einzige, was ſich hierüber ſagen läßt, beſteht nur darin, daß gleich wie die Zeit des Urſprungs derſelben ungefähr mit der Entſtehung der Quäſtiones Perpetuä übereinſtimmt, ſo auch ihr Verſchwinden, und zwar im Allgemeinen aus denſelben Urſachen, mit dem Untergange der letzteren zuſammenfallen dürfte. — Abgeſehen jedoch von der Strafe der lex Remmia, ſuchte man auch noch auf andere Weiſe den Angeklagten gegen ungerechte

---

112) Tacitus Annal. II. 32. III. 37. IV. 30. 36. XIII. 23. 33. Histor. II. 10. IV. 40. Dio Cass. LVII. 19. LVIII. 14. LXVI. 19. Sueton. Tit. c. 8. Domit. c. 9. Plinius Panegyr. c. 34. 35. Martial. Spectac. 4, 4

113) Bach de legg. Traian. Lips. 1747. p. 85—87.

114) Vgl. Brencmann Fata calumniator. sub imperator. in Otto thes. III. p. 1653 sqq.

115) S. Per. III. Einleit. Not. 1 ff.

Verfolgungen ſicher zu ſtellen, und zwar insbeſondere durch das iuramentum calumniae, welches jetzt jeder Ankläger gleich bei Eröffnung des Proceſſes, bei der postulatio, dahin ausſchwören mußte, daß er in gutem Glauben und ohne irgend eine Nebenabſicht handle [116]). Im Falle einer etwaigen Weigerung mußte nun die ganze Anklage zurückgewieſen und damit denn jede weitere Verfolgung gleich von vorn herein für aufgehoben erklärt werden.

So wie übrigens auf dieſe Weiſe für den Schutz des Angeklagten möglichſt geſorgt war, ſo trat, im Intereſſe des eigentlichen Staatswohls, auf der anderen Seite auch die Nothwendigkeit ein, gegen Prävarication und Tergiverſation der Ankläger die gehörigen Vorkehrungen zu treffen. Eine genauere Beſtimmung ſowohl des einen als des anderen dieſer Verbrechen, und namentlich eine feſtere Regel über deren Beſtrafung wurde zwar erſt in der folgenden Periode, durch das bekannte Senatusconſultum Turpillianum, aufgeſtellt. Allein daß auch ſchon in der gegenwärtigen Zeit abſichtliche Begünſtigungen von Seiten der Ankläger nicht gleichgültig betrachtet, ſondern im Gegenſatze zu der vorhergehenden Periode, wo man noch gar nicht daran dachte, die Handlungsweiſe derſelben und insbeſondere ihren etwaigen Rücktritt von der Anklage einer näheren Prüfung zu unterwerfen, die Art und Weiſe ihres Verfahrens überhaupt und namentlich die Motive ihres Rücktritts genau unterſucht wurden, leidet keinen Zweifel. Ja gerade die ſo häufig wiederkehrende Erwähnung ſowohl der Prävarication [117]) als der Tergiver-

116) Fragm. leg. Servil. c. 8... NOMENQVE. EIVS. DEFERTO. SEI DEIVRAVERIT. CALVMNIAE. CAVSA. NON. POSTVLARE. Cicero ad Divers. VIII. 8. Nam de divinatione Appius, quum calumniam iurasset, contendere ausus non est. (Gerade aus dieſen Worten ergiebt ſich, daß das iuramentum calumniae gleich bei der postulatio Statt finden mußte.) Asconius in Cic. pro Cornel. p. 64. Seneca Controv. III. 19. Vgl. Sigonius de iudic. II. 10. Repesse de coercit. accusat. p. 588—591.

117) Fragm. leg Servil. c. 1. 14. 16. 22. Tabul. Heracl. lin. 120. (aeris Neapol. lin. 46.) Cicero de partit. orat. c. 36. Divinat.

ſation[118]) liefert den Beweis, daß die Fälle der Art faſt zu den alltäglichen gehört haben müſſen. Allein was freilich die Strafe angeht, ſo wiſſen wir hierüber blos daß beide Verbrechen mit Infamie belegt waren[119]), und daher auch, eben ſo wie bei der Calumnie, jeder aus dem einen oder aus dem anderen Grunde Verurtheilte mit einer ſpäteren Anklage nie wieder auftreten durfte[120]). Ob dagegen neben dieſer Infamie auch ſchon in der jetzigen Zeit noch eine andere Strafe gegolten hat, möchte man vielleicht, bei der ſpäteren Gleichſtellung wenigſtens der Prävarication und Calumnie[121]), für wahrſcheinlich halten: allein bei dem Mangel aller hierher gehörigen Nachrichten muß doch das Vorhandenſein einer ſolchen Strafe um ſo mehr geleugnet werden, als eben eine vergleichungsweiſe mildere Behandlung dieſer beiden Verbrechen ſchon aus der ganzen Anſicht der damaligen Zeit, wo noch bei weitem mehr auf den Schutz der individuellen Freiheit als auf die Gewährleiſtung der öffentlichen Sicherheit geſehen wurde, ſich ſehr genügend erklären läßt. — Uebrigens verſteht es ſich von ſelbſt, daß jedesmal, wo die Strafe der Calumnie oder die der Prävarication oder Tergiverſation wirklich angewendet werden ſollte, auch wieder ein beſonderes gerichtliches Urtheil erfordert wurde[122]).

---

c. 18. pro Cluent. c. 32. in Pison. c. 10. Philipp. II. 11. ad Divers. VIII. 8. 11. ad Q. fratr. II. 16. Asconius in Cic. in tog. cand. p. 87. Pseudo-Asconius Arg. in Cic. divinat. p. 98. 99.

118) Cicero pro Cluent. c. 31. pro Flacc. c. 20. pro Planc. c. 19.

119) Asconius in Cic. in tog. cand. p. 87. ut Clodius infamis fuerit praevaricatus esse. Pseudo-Asconius Arg. in Cic. divinat. p. 99. accusatoribus praevaricatione infamibus. Cicero pro Cluent. c. 31. nec sine ignominia relinquere accusationem. L. 1. D. de his qui notant. infam.

120) S. oben Kap. I. Not. 10.

121) Brencmann Lex Remmia p. 1630.

122) Asconius in Cic. pro Scaur. p. 30. Cato praeterea quum vellet de accusatoribus in consilium mittere, multique e populo manus in accusatores intenderent: cessit imperitae multitudini, ac postero die in consilium de calumnia accusatorum misit. Cicero ad Q. fratr. II. 16. Drusus erat de praevaricatione a tribunis aerariis absolutus, in summa, quattuor sententiis, quum senatores et equites damnassent.

Gelang es dem Angeklagten nicht, durch eines der bisher angegebenen Mittel die erhobene Anklage rückgängig zu machen, so war es, gleich wie in der ersten Periode, Regel, daß derselbe, und mit ihm zugleich seine Verwandten und Freunde, selbst äußerlich Angst und Niedergeschlagenheit zu zeigen suchten, ihre gewöhnliche standesmäßige Kleidung ablegten, den Bart wachsen ließen und dergl. [123]). Das bekannteste Beispiel der Art liefert die Anklage gegen Cicero, wo dieses nicht blos von den Freunden und Verwandten des Angeklagten, sondern selbst von dem gesammten Senate und Ritterstande geschehen sein soll [124]). Der Grund dieser Sitte ergiebt sich jedoch aus dem früher Bemerkten. Eben so nämlich wie wir oben gesehen haben, daß, so lange die Criminaljurisdiction fast ausschließlich von den Comitien gehandhabt wurde, das Hauptstreben der Angeklagten darauf gerichtet war, das Gefühl ihrer Richter zu bestechen, indem die endliche Entscheidung des Processes nicht so fast von der Gerechtigkeit ihrer Sache, wenigstens nicht ausschließlich von dieser, sondern zugleich und vorzugsweise von der augenblicklichen Stimmung, dem erregten Mitleiden und Interesse der Urtheilenden abhing, so fand alles dieses auch noch jetzt, und zwar insbesondere in den Quästiones Perpetuä, Statt. Denn da, wie früher bemerkt [125]), die Judices in den Quästionen durchaus nichts anderes waren, als die Stellvertreter und Abgeordneten des Volks in den Comitien, so ist es schon an und für sich natürlich, daß denselben auch eine ähnliche Freiheit bei Anwendung der Gesetze zustehen mußte wie diesem selbst; und so wie das Volk sich keineswegs

123) Valer. Max. VI. 4, 4. Cicero in Verr. I. 58. pro Planc. c. 12. Appian. de bell. civ. II. 24. Tacitus Annal. II. 29. Sueton. Vitell. c. 8. Plinius Epist. VII. 27. Martial. Epigr. II. 24, 2. 36, 3. 74, 3. Von Milo wird es besonders hervorgehoben, daß er dieser Sitte nicht gehuldigt habe. Plutarch. Cicer. c. 35.

124) Cicero pro Sext. c. 11. 12. post redit. in Senat. c. 5. post redit. ad Quirit. c. 3. 5. Plutarch. Cicer. c. 31.

125) S. oben Einleit. z. d. Per. Not. 18.

für berufen erachtete, blos den ſtrengen Richter in unſerem heutigen Sinne zu machen, ſo kann man eine ſolche Idee auch bei den Judices kaum noch für möglich halten, ſondern alle Rückſichten auf die Individualität des Angeklagten, auf ſeine Verdienſte um den Staat, ſeine politiſchen Anſichten, ſeine Familienverbindungen u. dgl., welche dort von Wichtigkeit wurden, ſcheinen ſchon der Natur der Sache nach auch hier ſich als einflußreich darſtellen zu müſſen. Und daß dieſes in der That der Fall war, läßt ſich nicht blos durch jene Reihe von Beiſpielen darthun, wo wirklich gerade aus dieſen Gründen die Freiſprechung oder Verurtheilung erfolgte [126]), ſondern vielleicht noch deutlicher ergiebt es ſich aus der Art und Weiſe, wie während dieſer ganzen Periode ſowohl die Anklage als die Vertheidigung der Beſchuldigten geführt wurde. Auf das Gefühl der Richter zu wirken, ihren Haß und ihre Leidenſchaften zu erwecken, oder ihre Rührung und ihr Mitleiden zu erregen, wurde durchgängig als das Hauptziel betrachtet, wonach ſowohl der Ankläger als der Vertheidiger zu ſtreben hatte, um beziehungsweiſe ein verdammendes oder losſprechendes Urtheil zu erlangen [127]). „Nur der", ſagt Cicero, „kann für einen guten Redner gelten, welcher überzeugend, gefällig und rührend zu ſprechen weiß: das erſte iſt überall nothwendig, das zweite giebt der Rede ihre Anmuth, das dritte verſchafft uns den Sieg; und gerade hierin, in der Einwirkung auf das Gemüth und die Rührung der Richter beſteht unſere Hauptaufgabe, gerade hierin zeigt ſich die ganze Kraft des Redners [128])." Daher denn auch die Anſicht, daß ein gerichtli-

126) Livius Epit. LXX. Cicero de orator. II. 28. 47. in Verr. V. 1. pro Flacc. c. 39. Quintilian Inst. orat. II. 15. 7. Asconius in Cic. pro Scaur. p. 20. 29. pro Milon. p. 54. Valer. Max. VIII. 1, 6. 8. 10. VIII. 5, 6. Dio Cass. XLV. 16.

127) Vgl. Sigonius de iudic. II. 18. p. 779. Heyne de iudic. public. rat. et ord. apud Rom. in Opusc. academ. IV. p. 72—74. Feuerbach über Oeffentlichk. u. Mündlichk. I. S. 264—270.

128) Cicero Orator. c. 21. Erit eloquens is, qui in foro ita dicet, ut probet, ut delectet, ut flectat. Probare, necessitatis est:

cher Redner eher mit allem anderen, mit Politik, Philoſophie, Poeſie u. dgl. ſich zu beſchäftigen habe, als gerade mit dem Studium der Strafgeſetze [129]); und daher insbeſondere die ausführlichen Anweiſungen, welche in allen theoretiſchen Schriften über Beredtſamkeit vorkommen, um ſowohl den Anklägern als den Vertheidigern die Mittel und Wege zu bezeichnen, wodurch ſie jene Stimmung des Gerichts bewirken könnten [130]). Ja daß eine ſolche Richtung der Anklage- und Vertheidigungsreden recht eigentlich in dem innerſten Weſen des damaligen Proceſſes begründet war, ergiebt ſich nicht nur aus der bei jeder Gelegenheit ſich wiederholenden Hinweiſung darauf [131]), ſondern ganz beſonders auch aus dem Umſtande, daß ſelbſt die ausgezeichnetſten Redner gerade hierin ihren höchſten Ruhm und das Zeichen ihrer treueſten Pflichterfüllung zu erkennen glaubten [132]). Jedoch ſelbſt abgeſehen von dieſem Charakter der gerichtlichen Beredtſamkeit läßt ſich die angegebene Natur der damaligen Criminalrechtspflege auch noch aus manchen anderen Aeußerungen und Andeutungen erkennen.

---

delectare, suavitatis: flectere victoriae: nam id unum ex omnibus ad obtinendas causas potest plurimum. In flectendo uno vis omnis oratoris est.

129) Allerdings wird zwar auch von Cicero und Quintilian unter den nothwendigen Kenntniſſen eines guten Redners die iuris scientia aufgeführt: Cicero de orator. I. 36—45. Quintilian. Inst. orat. XII. 3. L. 2. §. 43. D de orig. iur. ſ. jedoch auch Cicero pro Muren. c. 10—13. allein darunter verſtand man bekanntlich nur das Civilrecht.

130) Cicero de invent. I. 55. 56. de orator. II. 43—53. Quintilian. Inst. orat. VI. 1—3.

131) Cicero de partit. orat. c. 4. 8. 17. 35. Quintilian. Inst. orat. II. 15, 6. Seneca de ira II. 17. Gellius I. 6. Macrobius Saturn. II. 1. IV. 2. Damit ſcheint jedoch im Widerſpruche zu ſtehen Quintilian. Declam. 260. Ad vos (iudices) id unum pertinet, an lege, qua cognoscitis, obligatus sit, qui accusatur. Allein was von dergleichen Aeußerungen der Rhetoren zu halten iſt, habe ich bereits oben (Not. 46—48.) bemerkt.

132) Cicero de orator. I. 8. quid est tam potens, tamque magnificum, quam populi motus, iudicum religiones, senatus gravitatem, unius oratione converti? Quintilian. Inst. orat. II. 17, 21. Cicero se tenebras offudisse iudicibus in causa Cluentii gloriatus est.

„Von jeher", ſagt z. B. Cicero, „wurde es als die erſte Pflicht der Richter betrachtet, bei ihrem Urtheile Rückſicht zu nehmen auf die jedesmaligen Zeitumſtände, auf den Vortheil des Staats, auf das Wohl der Bürger": „und", fügt er an einem anderen Orte bei, „noch niemals iſt es Jemandem eingefallen, ein Geſetz blos deswegen zur Anwendung bringen zu wollen, weil es ein Geſetz iſt" [133]). Ja daß man noch gar nicht einmal daran dachte, in der Freiſprechung oder Verurtheilung eines Angeſchuldigten den wirklichen Beweis für die Verübung oder Nichtverübung der demſelben zur Laſt gelegten Handlung zu erblicken, ſondern daß man in jeder richterlichen Entſcheidung noch bei weitem mehr einen Ausſpruch über die Perſon des Angeklagten als über deſſen Verbrechen erkannte, ergiebt ſich ſelbſt daraus, daß, wie z. B. Cicero hinſichtlich des Proceſſes gegen Clodius [134]), Niemand auch nur etwas Unpaſſendes darin fand, trotz eines förmlichen Urtheils und im Widerſpruche mit demſelben, die Schuld oder Unſchuld einer Perſon zu behaupten, und fortwährend ſelbſt öffentlich, ja ſogar, was nach unſeren heutigen Anſichten das unbegreiflichſte ſcheint, vor demſelben Gerichte dieſe Behauptung zu wiederholen und bei jeder Gelegenheit mit den heftigſten und verletzendſten Ausfällen zu begleiten. Weit entfernt alſo, in den Judices blos willenloſe Vollſtrecker der Geſetze zu ſehen, betrachtete man ſie vielmehr immer auch gewiſſermaßen als deren Beherrſcher, welche in jedem einzelnen Falle wieder ihre Zweckmäßigkeit oder Unzweckmäßigkeit zu prüfen, und mit Rückſicht auf das Leben des Angeklagten überhaupt, ſowie insbeſondere mit Hinſicht auf ſein Benehmen vor Gericht ſelbſt

---

133) Cicero pro Flacc. c. 39. de invent. I. 38.

134) Clodius war wegen Entweihung des Feſtes der Bona Dea, gleichviel aus welchen Motiven, freigeſprochen worden; Cicero ad Attic. I. 16. Plutarch. Caesar c. 10. Cicer. c. 29. und deſſen ungeachtet giebt es kaum einen anderen Gegenſtand, auf welchen Cicero ſelbſt in ſeinen gerichtlichen Reden ſo häufig zurückkommt, als gerade auf dieſes Verbrechen des Clodius.

die Entſcheidung über deſſen Schuld oder Unſchuld auszuſprechen hätten [135]). — War aber dieſes die Anſicht der damaligen Zeit, ſo iſt nun gewiß nichts erklärlicher, als daß der Angeklagte auch gleich von vorn herein ſich zu bemühen pflegte, die Stimmung des Gerichts für ſich zu gewinnen, und, eben ſo wie in der vorhergehenden Periode, ſelbſt durch Aeußerlichkeiten, wie namentlich durch Veränderung ſeiner Kleidung, Wachſenlaſſen des Barts u. ſ. w., das Mitleiden ſeiner Richter zu erregen und ihre Theilnahme zu gewinnen. Die Fortdauer derſelben Verhältniſſe mußte natürlich dieſelben Erſcheinungen zur Folge haben.

War endlich der bei der nominis receptio angeſetzte Termin abgelaufen, ſo kam es jetzt zur definitiven Verhandlung vor den Judices. Der Anfang einer jeden Verhandlung beſtand darin, daß ſowohl die für die betreffende Quäſtio beſtimmten Richter als die beiderſeitigen Partheien förmlich vorgeladen, oder richtiger, um ſich von ihrer wirklichen Anweſenheit oder Abweſenheit zu überzeugen, feierlich aufgerufen werden mußten [136]). Dieſer Aufruf (citatio) hatte in der Weiſe zu geſchehen, daß an dem Orte, wo das Gericht gehalten werden ſollte, und zwar von dem Tribunal des Prätors herab [137]), der Name der fraglichen Perſon, und, in ſo fern dieſelbe nicht ſogleich antwortete, zu drei wiederholten Malen [138]), durch einen Präco mit lauter Stimme wiederholt

---

135) Selbſt die Statthalter in den Provinzen, obgleich wohl in dieſer Beziehung mehr unſeren modernen Richtern vergleichbar, ſcheinen nicht ſelten durch ähnliche Rückſichten geleitet worden zu ſein. Valer. Max. VIII. 1. Ambust. 1. 2. Gellius XII. 7.

136) Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. I. 1. apud veteres et iudices et rei et accusatores et defensores ciebantur a praecone praetorio. Cicero in Verr. II. 17. 40. pro Cluent. c. 17. 18. 21. Asconius Arg. in Cic. pro Cornel. p. 59. Florus IV. 12, 34. Martial. Epigr. IV. 5, 4. Vgl. Ernesti Clav. Cicer. v. Citare.

137) S. oben Kap. I. Not. 25.

138) Die Nothwendigkeit einer dreimaligen Wiederholung iſt zwar nirgends ausdrücklich bemerkt, allein ſchon die Natur der Sache — wie leicht konnte nicht der erſte Ruf überhört werden! — und ſelbſt die Ana-

wurde [139]). Erfolgte auch nach dem dritten Aufrufe keine Antwort, ſo kam es darauf an, ob es ſich von einem Richter oder von einer der Partheien ſelbſt handelte. Unter der erſten Vorausſetzung, in ſo fern nur ſonſt noch die geſetzlich vorgeſchriebene Zahl [139a]) gegenwärtig war, hatte dieſes auf die weiteren Verhandlungen keinen Einfluß; wohl aber leidet es keinen Zweifel, daß der Präſident der fraglichen Quäſtio wenigſtens eine Ordnungsbuße gegen den Ausbleibenden verhängen [140]), oder ſogar gleich auf der Stelle denſelben durch ſeine Diener (viatores, apparitores) herbeiſchaffen laſſen konnte, vorausgeſetzt freilich ſowohl in dem einen als in dem anderen Falle, daß dieſer nicht ſchon ſelbſt eine genügende Entſchuldigung für ſich beigebracht hatte [141]). War dagegen eine der Partheien ausgeblieben, ſo kam es wieder darauf an, ob dieſes der Ankläger oder der Angeklagte war. In dem erſten Falle nämlich, wie bereits oben (Not. 96.) angegeben, mußte der Name des letzteren ſofort geſtrichen, und damit denn der ganze Proceß für aufgehoben erklärt werden. Allerdings aber war auf dieſe Weiſe das endliche Schickſal des Angeklagten noch keineswegs entſchieden, ſondern durchgängig ſtand es jetzt wieder jedem Dritten frei, mit einer neuen Anklage wegen des nämlichen Verbrechens aufzutreten, und unter Wiederholung der bisherigen Vorſchriften dieſelbe von vorn zu eröffnen [142]). In dem

---

logie des ſpäteren Rechts (L. 10. D. de public. iudic.) ſcheint ſehr beſtimmt dafür zu ſprechen.

139) Plutarch. Brut. c. 27. λέγεται δὲ, τοῦ κήρυκος, ὥσπερ εἰώθει, ἀπὸ τοῦ βήματος τὸν Βροῦτον ἐπὶ τὴν δίκην καλοῦντος, τὸ μὲν πλῆθος ἐπιδήλως στενάξαι. Quintilian. Inst. orat. VI. 4, 7. Sueton. Tiber. c. 11. Vgl. Brissonius de formul. V. 191.

139a) Wie groß dieſe Zahl ſein mußte, wird nirgends geſagt; auf jeden Fall aber war es nicht nothwendig, daß die zu einer fraglichen Quäſtio gehörenden Judices immer alle erſchienen waren.

140) Vgl. Tabul. Bantin. lin. 5—7. Klenze im Rhein. Muſeum für Philologie. II. S. 38—40.

141) Cicero Philipp. V. 5. Vgl. Polletus Histor. for. Rom. III. 10.

142) L. 11. §. 2. D. de accusat.

zweiten Falle dagegen, wenn der Angeklagte nicht erſchienen war, fragte es ſich vor allem, aus welchem Grunde dieſes geſchehen war. Hatte er ſich freiwillig in's Exil begeben, ſo leidet es keinen Zweifel, daß auch jetzt noch, eben ſo wie in der vorhergehenden Periode, dieſes Exil ohne weiteres für ein rechtmäßiges erklärt, zugleich aber, um jede willkührliche Rückkehr von ſeiner Seite unmöglich zu machen, die Interdiction des Waſſers und Feuers über ihn ausgeſprochen wurde [143]). Hatte er dagegen kein eigentliches Exil gewählt, ſondern war er nur überhaupt, ohne Angabe irgend eines beſtimmten Grundes, ausgeblieben, ſo behaupten zwar Manche, daß nun keineswegs auf die geſetzliche Strafe des fraglichen Verbrechens, ſondern ebenfalls blos auf Interdiction des Waſſers und Feuers habe erkannt werden können [144]). Allein daß dieſes nicht der Fall war, ſondern vielmehr, gleich wie in der vorhergehenden Periode, fortwährend, und ohne daß es auch nur zu einer genaueren Unterſuchung der Schuld oder Unſchuld des Angeklagten kam, die betreffende Strafe des Geſetzes ſelbſt zur Anwendung gebracht wurde, läßt ſich durch eine Reihe von Beiſpielen auf's beſtimmteſte beweiſen [145]). Nur in ſo fern fand jedoch eine gewiſſe Begünſtigung der Angeklagten Statt, obgleich auch dieſe nicht gerade überall ſehr ſtreng beobachtet worden zu ſein ſcheint, daß die Verurtheilung derſelben nicht gleich auf der Stelle, ſo wie ſie nur überhaupt auf den Aufruf des Präco nicht geantwortet hatten, erfolgte, ſondern daß damit eigentlich immer bis gegen Abend des fraglichen Tages gewartet werden mußte [146]). Ja nach

---

143) S. Per. I. Abth. II. Kap. II. Not. 32. 66. Die hierher gehörige Stelle in der lex Servilia (cap. 11.) iſt leider faſt ganz verſtümmelt.

144) Ayrault Ordre et formal. p. 617 sqq.

145) Cicero in Verr. II. 17. 38. 40. Asconius in Cic. pro Milon. c. 35. p. 54. 55. Plutarch. Brut. c. 27. Appian. de bell. civ. III. 95. Dio Cass. XLVI. 48. 49. Zonaras X. 16. S. jedoch auch Velleius Paterc. II. 24. Caesar de bell. Gall. VI. 44.

146) Cicero in Verr. II. 17. Illi eum commonefaciunt, ne...

einer Verordnung von Auguſt, welche aber gewiß noch weniger gehandhabt wurde, ſollte unter dieſer Vorausſetzung, im Gegenſatze mit dem ſonſtigen Verfahren, ſogar jedesmal öffentlich votirt, und blos dann eine Verurtheilung ausgeſprochen werden, wenn ſämmtliche Richter einſtimmig wären [147]). War endlich der Angeklagte zwar nicht in's Exil gegangen, hatte er aber doch wenigſtens — durch ſeine Verwandten oder Freunde — Entſchuldigungsgründe ſeiner Abweſenheit vorgebracht, ſo kam es darauf an, ob dieſelben von dem Gerichte für genügend erklärt wurden oder nicht. Unter der erſten Vorausſetzung wurde der Proceß vertagt, unter der zweiten dagegen, ohne Rückſicht auf die vorgeſchützten Einreden, gerade ſo wie in dem vorhergehenden Falle weiterverfahren. Der am häufigſten vorkommende Entſchuldigungsgrund war hier natürlich die wirkliche oder angebliche Krankheit des Abweſenden: allein gerade damit ſcheint man nach und nach einen ſolchen Mißbrauch getrieben zu haben, daß endlich Cicero, wenigſtens hinſichtlich des crimen ambitus, ſich veranlaßt ſah, durch die lex Tullia vom J. 691 vorzuſchreiben, es ſolle dieſe ganze Entſchuldigung ſchlechthin als unzuläſſig betrachtet werden [148]). Ueberdies aber galten als Entſchuldigungsgründe die Abweſenheit des Angeklagten in Angelegenheiten des Staats (Not. 25.), ſeine jeweilige Verwaltung einer Magiſtratur (Not. 24.), die Nothwendigkeit an demſelben Tage vor einem anderen Gerichte zu erſcheinen [149]), und viele andere. Ja über-

---

cogat ante horam decimam de absente secundum praesentem iudicare: impetrant. Vgl. Zumpt ad h. l. p. 281.

147) Dio Cass. LIV. 3. *ἐνομοθέτησε μήτε κρύφα τὰς ψήφους ἐν ταῖς ἐρήμοις δίκαις φέρεσθαι, καὶ πάσαις αὐταῖς τὸν εὐθυνόμενον ἁλίσκεσθαι.*

148) Cicero pro Muren. c. 23. Morbi excusationi poena addita est. Vgl. Ferratius Epist. l. 13. p. 55.

149) Asconius Arg. in Cic. pro Milon. p. 49. Torquatus et Domitius, prid. Nonas April. reum adesse iusserunt. Quo die Milo ad Domitii tribunal venit, ad Torquati amicos misit; ibi, postulante pro eo M. Marcello, obtinuit, ne prius causam de ambitu diceret, quam de vi iudicium erat perfectum.

haupt ſcheint man es in dieſer Hinſicht nichts weniger als ſehr genau genommen, ſondern vielmehr überall, wenn auch nur irgend ein Scheingrund, wodurch der Angeklagte wenigſtens ſeine Unterwürfigkeit gegen das Gericht zu erkennen gab, vorgeſchützt wurde, kein Bedenken getragen zu haben, denſelben als hinreichend gelten zu laſſen [150]). Wenn aber freilich Manche ſo weit gehen, daß ſie nicht blos eine Entſchuldigung der Abweſenheit zum Zwecke einer Vertagung des Gerichts, ſondern eine förmliche Vertheidigung zum Beweiſe der Unſchuld des Angeklagten behaupten zu können glauben [151]), ſo iſt dieſe Anſicht, einſtweilen ganz abgeſehen von ihrer Richtigkeit oder Unrichtigkeit hinſichtlich der folgenden Periode, jedenfalls für die gegenwärtige Zeit zu verwerfen.

War ſowohl die gehörige Anzahl Richter als der Ankläger und Angeklagte erſchienen, ſo mußte jetzt zunächſt das Gericht ſelbſt beſtellt, d. h. es mußten nun aus den für die fragliche Quäſtio beſtimmten Judices diejenigen ausgewählt werden, welche in dem gegebenen Falle das definitive Urtheil ſprechen ſollten. In dieſer Hinſicht aber war es oberſter Grundſatz, daß Niemand als Juder beſtellt werden durfte, welcher mit dem Ankläger oder mit dem Angeklagten bis zu einem gewiſſen Grade [152]) verwandt oder verſchwägert war, oder welcher derſelben Societas oder demſelben Collegium [153]) wie dieſer angehörte [154]). Trat ein ſolcher Verhinderungsgrund hinſichtlich des Einen oder des Anderen ein, ſo ſtand

150) Vgl. Ayrault Ordre et formal. p. 381. 382.

151) Ayrault l. c. p. 636—641. Ayrault beruft ſich hauptſächlich auf die Verhandlungen gegen Ligarius und Dejotarus; allein in beiden Fällen fand ja gar kein eigentlicher Proceß Statt!

152) Vgl. Klenze Fragm. leg. Servil. p. 14. 15.

153) Ueber dieſe Societäten und Collegien: Cuiacius Observatt. VII. 31. Brissonius Select. ex iur. civ. antiquitt. l. 14. Klenze l. c. p. 15—17. Dirkſen Civil. Abhandl. II. Nr. 1. Drumann Röm. Geſch. II. S. 240—242. Göttling Röm. Staatsverf. S. 480. Savigny Syſtem d. röm. Rechts II. S. 255—259.

154) Fragm. leg. Servil. c. 8. L. 5. pr. D. de iniur. Vgl. Klenze in Zeitſchr. für geſchichtl. Rechtsw. VI. S. 37. 38.

unſtreitig ſchon dem Präſidenten der Quäſtio das Recht und die Pflicht zu, das fragliche Individuum auszuſchließen; überdies aber ſollte auch ein Jeder, dem das Vorhandenſein eines derartigen Grundes in ſeiner Perſon bekannt war, ſchon aus eigenem Antriebe davon Anzeige machen, und ſomit denn gleich von vorn herein ſich von allen weiteren Verhandlungen zurückziehen [155]). War jedoch weder das Eine noch das Andere geſchehen, ſo hatten jetzt immer noch beide Partheien die Befugniß, jeden aus dieſem oder aus irgend einem ſonſtigen Grunde ihnen verdächtig ſcheinenden Richter zu verwerfen; und in der That war dieſes Verwerfungsrecht gerade in der gegenwärtigen Periode in einer faſt unbeſchränkten Ausdehnung geſtattet [156]). Blos der Präſident der fraglichen Quäſtio — der Prätor oder Juder Quäſtionis — konnte nicht verworfen werden [157]).

---

155) Tacitus de orator. c. 5. Ego vero, inquit Secundus, antequam me iudicem Aper recuset, faciam quod probi et modesti iudices solent, ut in iis cognitionibus se excusent, in quibus manifestum est alteram apud eos partem gratia praevalere. Hierauf iſt auch zu beziehen Fragm. leg. Servil. c. 13. QVEI. IVDICARE. NEGARINT.

156) Cicero pro Cluent. c. 43. Neminem voluerunt maiores nostri non modo de existimatione cuiusquam, sed ne pecuniaria quidem de re minima esse iudicem, nisi qui inter adversarios convenisset.

157) Ayrault Ordre et formal. p. 225—228. Schulting de recusat. iudic. in Commentt. academ. Halae 1770. Vol. I. p. 71—73. Hinſichtlich des Juder Quäſtionis bemerkt zwar Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. I. 61. apparet hunc a Cicerone esse reiectum cet. Allein daß dieſes ein Irrthum iſt, folgt ſchon daraus, daß Q. Curtius mit dem Proceſſe gegen Verres gar nichts zu thun hatte. S. eben Abth. I. Unterabth. I. Kap. I. Not. 52. Noch handgreiflicher aber iſt die Unrichtigkeit in der Angabe der Schol. Bobiens. in Cic. in Vatin. c. 14. p. 323. quum praetor C. Memmius quaesitorem sortito facere vellet, et Vatinius postularet, ut ipse (et?) accusator suus mutuas reiectiones de quaesitoribus facerent cet. Denn da, wie ſich aus Cicero in Vatin. c. 14. ergiebt, in dem hier erwähnten Proceſſe C. Memmius das Präſidium führte, ſo iſt es geradezu unmöglich, daß neben dieſem noch ein anderer Quäſitor oder Juder Quäſtionis, oder gar mehrere Quäſitoren oder Judices Quäſtionum vorgekommen ſind, ſondern das ganze Bemühen des Vatinius, vorausgeſetzt daß nicht etwa, was der Scholiaſt ſelbſt leuguet, C. Memmius recuſirt werden ſollte, kann ſich nur darauf bezogen haben, eine Verwerfung der Richter zu

Was dagegen die wirkliche Auswahl der Richter betrifft, ſo hatte dieſe, nach Verſchiedenheit der einzelnen Quäſtionen, entweder durch Sortitio und Subſortitio oder durch Editio zu geſchehen. Die erſte Art bildete die Regel, und das dabei zu beobachtende Verfahren war folgendes. Der Prätor oder Judex Quäſtionis, als Präſident des ganzen Gerichts, legte die Namen ſämmtlicher anweſenden Richter in eine Urne, und zog dann ſo viel Namen daraus hervor, als dem betreffenden Geſetze nach Richter für den einzelnen Fall erfordert wurden [158]). Dieſes hieß Sortitio [159]): und in ſo fern die Partheien mit den auf dieſe Weiſe erlooſten Richtern (dem erſten Conſilium) zufrieden waren, hörten alle desfallſigen weiteren Verhandlungen auf, und das Gericht galt jetzt ſofort als conſtituirt. Waren dagegen dieſelben mit dem Reſultate jener erſten Auswahl nicht zufrieden, ſo ſtand ihnen die Befugniß zu, gegen einen jeden der ſo ſortirten Richter von ihrem Verwerfungsrechte Gebrauch zu machen, und ſomit ohne weiteres denſelben zurückzuweiſen [160]). Zuerſt ſollte der Ankläger, nach

---

bewirken. Ja, mit Berufung auf den Sprachgebrauch der ſpäteren Zeit (L. 5. C. Th. de postuland. vgl. mit L. 6. pr. C. I. eod.), könnte man vielleicht ſagen, der Ausdruck quaesitores bedeute hier wirklich nichts anderes als iudices. Allein dieſe Annahme widerlegt ſich durch die gleich folgende Bemerkung, wo quaesitores als ſynonym mit iudices quaestionum erklärt wird: iudices quaestionum et quaesitores nominabant, propositos scilicet et ipsis iudicibus cet. und die ganze Stelle iſt daher offenbar ſinnlos. S. jedoch Göttling Röm. Staatsverf. S. 490.

158) Die Zahl war hier ſehr verſchieden. In dem Proceſſe gegen Oppianicus werden 32, gegen Flaccus und Procilius 50, gegen Clodius 55 oder 56, gegen Scaurus und Gabinius 70, gegen Piſo 75 Richter genannt. Cicero pro Cluent. c. 27. pro Flacc. c. 2. ad Attic. I. 16. IV. 15. ad Q. fratr. III. 4. in Pison. c. 40. Plutarch. Cicer. c. 29. Schol. Bobiens. p. 330. Asconius in Cic. pro Scaur. p. 30.

159) Pseudo-Asconius et Schol. Gronov. in Cic. in Verr. Act. prim. c. 6. Seneca Hercul. fur. III. 732. Vgl. Sigonius de iudic. II. 12. Heineccius Antiquitt. IV. 18, 23.

160) Schol. Gronov. l. c. c. 6. iudices semper sortiebantur, et sortitione facta non omnes iudicabant, sed electio fiebat et eiiciebantur ab utraque parte usque ad certum numerum imparem. Vgl. Cicero in Verr. I. 7. ad Attic. I. 16.

ihm der Angeklagte dieſes Recht ausüben [161]). Und dabei war es keineswegs nothwendig, daß beſondere Gründe der Verwerfung auch nur angeführt wurden [162]), ſondern die einfache Erklärung, man wolle eine beſtimmte Perſon als Richter rejiciren, gleich viel in welchen Ausdrücken dieſe Erklärung geſchah, wurde als vollkommen genügend betrachtet [163]). Was dagegen die Zahl der ſowohl von der einen als von der anderen Parthei zu Verwerfenden angeht, ſo beſitzen wir zwar nur hinſichtlich einiger wenigen Quäſtionen (Not. 177.) genauere Angaben hierüber; allein ſelbſt in Anſehung aller übrigen iſt wenigſtens ſo viel gewiß, daß dieſe Zahl, wenn auch nicht völlig unbeſchränkt, doch wenigſtens immer ſehr bedeutend geweſen ſein muß [164]). Nach einer lex Cornelia von Sulla ſollte hier freilich eine weſentliche Beſchränkung eintreten, und von nun an einer jeden Parthei blos noch das Recht zuſtehen, nicht mehr als drei Richter zu rejiciren [165]). Allein eines Theils war dieſe Lex, nach dem ganzen Geiſte der Sullaniſchen Verfaſſung, ſchon gleich anfangs nur gegen die vergleichungsweiſe niedereren Stände gerichtet, keineswegs aber gegen die Mitglieder des Senats ſelbſt, welche vielmehr fortwährend, in ſo fern ſie einer Criminalanklage unterlagen, von ihrem bisherigen Verwerfungsrechte Gebrauch machen konnten [166]); anderen Theils aber leidet es keinen Zweifel, daß die

161) Schol. Gronov. l. c. c. 3. in reiectione prior accusator reiiciebat, et sic defensor vel reus.

162) Ayrault Ordre et formal. p. 240 sqq. Schulting de recusat. iudic. p. 110.

163) Cicero de orator. II. 70. in Verr. III. 60. Philipp. XII. 7. Plinius Panegyr. c. 36. Vgl. Sell Recuperatio. S. 184. S. jedoch auch Brissonius de formul. V. 6. Klotz Cicero's Reden II. S. 786.

164) Schulting de recusat. iudic. p. 69—71.

165) Cicero in Verr. II. 31.

166) Cicero l. c... si qui extra istum ordinem sunt, quibus ne reiiciundi quidem amplius quam trium iudicum praeclarae leges Corneliae faciunt potestatem cet. Vgl. Ferratius Epist. I. 1. p. 3. Zumpt ad Cic. in Verr. II. 31. p. 318. Zachariä Cornelius Sulla. II. S. 163. 164. Anderer Meinung iſt jedoch Göttling Röm. Staatsverf. S. 469. Not. 5.

Beſchränkung überhaupt wohl nicht lange beſtanden hat, und wahrſcheinlich ſchon mit dem Verſchwinden der übrigen Einrichtungen Sulla's ebenfalls untergegangen iſt. — So oft nun aber wirklich eine größere oder geringere Anzahl Richter verworfen worden war, mußte natürlich die Lücke wieder durch Andere ergänzt werden. Und dieſes geſchah denn durch die Subſortitio, d. h. es hatte jetzt der Präſident des fraglichen Gerichts neuerdings ſo viel Namen aus der Urne zu ziehen, daß, mit Hinzurechnung der von dem erſten Conſilium übrig Gebliebenen, abermals die geſetzliche Zahl vorhanden war[167]). Ob jedoch auch hinſichtlich dieſes zweiten Conſiliums nochmals rejicirt werden durfte, könnte man, bei dem Schweigen unſerer Quellen, für zweifelhaft halten; allein nach der Natur der Sache ſcheint es mir doch das wahrſcheinlichſte, und daher denn ſelbſt eine zweite oder wohl gar eine dritte und vierte Subſortitio, ſo lange nämlich nur die Zahl der urſprünglich in die Urne gelegten Namen noch nicht erſchöpft war, möglich geweſen zu ſein. Ja nach der lex Vatinia vom J. 695 war es wenigſtens bei dem crimen repetundarum beiden Partheien, ſowohl dem Ankläger als dem Angeklagten, geſtattet, in einem jeden Proceſſe einmal das ganze Conſilium, gleich viel ob das erſte oder zweite ꝛc., zu verwerfen[168]).

Eine völlige Veränderung des bisher beſchriebenen Verfahrens ſuchte jedoch Pompejus im J. 702 einzuführen. Bei Gelegenheit des Proceſſes gegen Milo nämlich erließ derſelbe die Beſtimmung, daß zuerſt von ihm ſelbſt, als alleinigem

---

167) Cicero in Verr. I. 19. 61. pro Cluent. c. 33. 35. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 6. Reiectione celebrata et in eorum locum, qui reiecti fuerant, subsortito praetore alios, quibus ille iudicum legitimus numerus compleretur.

168) Cicero in Vatin. c. 11. Et quoniam crebro usurpas, legem te de alternis consiliis reiiciendis tulisse. Schol. Bobiens. in h. l. p. 321. Legem hanc non improbabilem videbatur P. Vatinius in tribunatu suo perrogasse, ut alternorum iudicum reiectio fieret. Vgl. Manutius, Hotomanus, Abramius ad Cic. in Vatin. c. 11. Ernesti Clav. Cicer. v. Vatinia. Walter Rechtsgeſch. S. 864. Ganz abweichend iſt Göttling Röm. Staatsverf. S. 489.

Consul jener Zeit, 360 Richter aus den damals zur Besetzung der Gerichte überhaupt berechtigten drei Ständen ausgewählt [169]), und vor diesen dann, ohne daß den Partheien eine Rejection erlaubt war, die eigentlichen Verhandlungen, oder wenigstens die Vernehmung der Zeugen, eröffnet werden sollten. Für diese Zeugenvernehmung waren drei Tage festgesetzt [170]), und erst nach deren Beendigung sollte der Präsident des fraglichen Gerichts aus jenen 360 Richtern 81 durch's Loos ausscheiden, um nun vor ihnen die Anklage- und Vertheidigungsreden halten zu lassen [171]). Waren auch diese Reden beendigt, so sollte jetzt, aber auch erst jetzt, unmittelbar vor der endlichen Abstimmung, jede Parthei das Recht haben, 15 Richter zu verwerfen, so daß denn auf diese Weise für die Urtheilsfällung selbst nur 51 übrig blieben [172]). Diese ganze Neuerung bezog sich nun sowohl dem Wortlaute als gewiß auch der Absicht des Pompejus gemäß, keineswegs blos auf den Proceß gegen Milo, oder auch überhaupt blos auf crimen vis und ambitus; sondern in der That, wie dieses schon oben angedeutet worden ist, sollte dadurch eine Umgestaltung des ganzen bisherigen Verfahrens herbeigeführt werden [173]). Und daß dieses wirklich wenigstens im Anfange auch gelang, ergiebt sich nicht nur daraus, daß auch bei anderen Gelegenheiten noch von jenen 360 Richtern gesprochen wird [174]), sondern ganz besonders aus der Bemerkung, daß namentlich in

---

169) Velleius Paterc. II. 76. Cicero pro Milon. c. 8. 38. Asconius Arg. in Cic. pro Milon. p. 39.

170) Asconius l. c. p. 37. 40

171) Asconius l. c. p. 40. Nach Walter Rechtsgesch. S. 871. sollen schon für die Zeugenvernehmung 81 Richter sortirt worden sein, und dann abermals 81 andere für Anhörung der Reden. Allein wie läßt sich ein solches Verfahren auch nur denken?

172) Asconius l. c. p. 40. 41. 53. Vgl. Osenbrüggen Rede für Milo. S. 24—26.

173) Dio Cass. XL. 52. *καὶ ταῦτα μὲν ἄλλα τέ τινα κατὰ πάντων ὁμοίως τῶν δικαστηρίων ἐτάχθη.* Vgl. Madvig de tribun. aerar. p. 6. 7. Göttling Röm. Staatsverf. S. 483.

174) Plutarch. Pompei. c. 55. Wer jedoch jetzt die Auswahl dieser Richter zu besorgen hatte, wird nirgends gesagt.

dem Proceſſe gegen Plancus die Verwerfung der Richter erſt unmittelbar vor der Abſtimmung, nachdem bereits Anklage- und Vertheidigungsreden gehalten waren, vorgenommen wurde [175]). Allein deſſen ungeachtet glaube ich, daß, ſobald nur einmal der nächſte Zweck der Neuerung, die Verurtheilung Milo's, erreicht war, die ganze Einrichtung ſelbſt doch ſehr bald wieder außer Gebrauch kam; und gleich wie wir wiſſen, daß auch faſt alle ſonſtigen Pompejiſchen Geſetze, namentlich die Vorſchrift über Vernehmung der Zeugen (Not. 211.), über Zahl der Patrone (Not. 238.), über Laudatoren (Not. 323.) u. ſ. w. nicht lange gedauert haben, eben ſo bin ich überzeugt, daß auch dieſe Beſtimmung über Auswahl der Richter gar bald wieder untergegangen iſt und das bisherige Verfahren durch Sortitio und Subſortitio ſchlechthin reſtituirt wurde [176]).

Die zweite Art, wie ein Gericht beſtellt werden konnte, war die durch Editio. Allein freilich fand dieſelbe blos ausnahmsweiſe bei der einen oder bei der anderen Quäſtio, und auch hier in ſehr verſchiedener Weiſe Statt. Nach der lex Servilia repetundarum nämlich ſollte jede der beiden Partheien zuerſt hundert Richter ediren, dann aber aus den vom Ankläger gewählten der Angeklagte, und aus den vom Angeklagten ernannten der Ankläger fünfzig verwerfen dürfen, ſo daß denn für das Gericht ſelbſt endlich hundert übrig blieben [177]). Allein durch die ſpäteren leges repetundarum, insbeſondere durch die lex Cornelia von Sulla, wurde dieſes

175) Dio Cass. XL. 55. Plutarch. Pompei. c. 55. Cato Min. c. 48. *ἐπεὶ δὲ νόμῳ τοὺς εἰωθότας λέγεσθαι περὶ τῶν κρινομένων ἐπαίνους αὐτὸς ἀφεὶς, Μουνατίῳ Πλάγκῳ συγγράψας ἐπαινον ἐπὶ τῇ δίκῃ ἔδωκεν, ἐπισχόμενος ὁ Κάτων τὰ ὦτα ταῖς χερσὶν (ἔτυχε γὰρ δικάζων) ἐκώλυεν ἀναγιγνώσκεσθαι τὴν μαρτυρίαν. ὁ δὲ Πλάγκος ἀπέλεξεν αὐτὸν ἐκ τῶν δικαστῶν μετὰ τοὺς λόγους.*

176) Daß dieſes jedenfalls ſeit der Dictatur von Cäſar der Fall war, läßt ſich ſchon aus dem Tadel ſchließen, womit dieſer über jene Neuerung ſich ausſpricht. Caesar de bell. civ. III. 1.

177) Fragm. leg. Serv. c. 8. 12. Klenze ad h. l. p. 33. not. 1.

ganze Verfahren wieder abgeſchafft, und an deſſen Stelle die gewöhnliche Sortitio und Subſortitio geſetzt [178]). Anders war dagegen die Sache hinſichtlich der lex Licinia de sodaliciis. In dieſer Beziehung nämlich iſt vor allem ſo viel gewiß, daß zuerſt der Ankläger vier Tribus zu beſtimmen hatte, aus welchen die Richter genommen werden ſollten, und daß hierauf der Angeklagte eine dieſer Tribus verwerfen konnte [179]). Eben ſo iſt es gewiß, daß die Wahl der einzelnen Richter ſelbſt aus den übrig bleibenden drei Tribus nicht etwa von dem Präſidenten der Quäſtio, ſondern von dem Ankläger in Perſon geſchehen mußte [180]). Allein hatte nun der Angeklagte das Recht, gegen die vom Ankläger edirten Richter [181]) eine Rejection auszuüben? Nach einer Aeußerung von Cicero ſcheint dieſe Frage entſchieden verneint werden zu müſſen [182]): allein deſſen ungeachtet wird ſie von Manchen bejaht [183]), und zwar mit Berufung auf eine andere Stelle von Cicero, wonach in der That dem Angeklagten das Recht zugeſprochen wird, von 125 edirten Richtern ſo viel zu verwerfen, daß blos 50 übrig bleiben ſollen [184]). Allein daß dieſe zweite Stelle gar nicht hierher gezogen werden darf, ergiebt ſich ſchon daraus, daß dieſelbe von einer Zeit redet, wo noch die Ritter

178) Klenze Fragm. leg. Serv. p. 34.

179) Cicero pro Planc. c. 15—17. Schol. Bobiens. in Cic. pro Planc. p. 253. 261.

180) E. Wunder Cicer. orat. pro Planc. Lips. 1830. p. LXXVII. Walter Rechtsgeſch. S. 864. Anderer Meinung ſind Ferratius Epist. I. 5. p. 21. Göttling Röm. Staatsverf. S. 491.

181) Sie hießen iudices editicii, Cicero pro Planc. c. 15. 17. pro Muren. c. 23. Servius in Virg. Bucol. III. 50. im Gegenſatze der durch Sortitio und Subſortitio gewählten iudices selecti. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 6.

182) Cicero pro Planc. c. 17. nos neque ex delectis iudicibus, sed ex omni populo, neque editos ad reiiciendum, sed ab accusatore constitutos iudices ita feremus, ut neminem reiiciamus?

183) Wunder Cicer. orat. pro Planc. p. 127.

184) Cicero pro Planc. c 17. An vero nuper clarissimi cives nomen editicii iudicis non tulerunt, quum ex CXXV iudicibus, principibus equestris ordinis, quinque et LXX reus reiiceret, L. referret? (Ueber den Ausdruck L. referret vgl. Wunder l. c. p. 129. 130. Klotz Cicero's Reden I. S. 645. 646.)

(equester ordo) allein in den Gerichten ſaßen, während doch die lex Licinia in eine Periode fällt [185]), wo bereits nach dem Geſetze des Aurelius Cotta auch die Senatoren und Aerartribunen berufen waren [186]). Ja gerade aus dieſem Umſtande läßt ſich weiter ſchließen, daß jene Stelle nothwendig von einer Einrichtung ſprechen muß, welche ſogar ſchon vor Sulla [187]) gegolten hat: und da iſt denn gewiß nichts näher liegend, als daß man ſie eben von der vorhin erwähnten lex Servilia repetundarum verſteht [188]). „Die ganze Wahl durch Editio," ſo meint nämlich Cicero, „erſcheine ſchon an und für ſich als eine drückende und hinſichtlich des Angeſchuldigten ſehr ungerechte Maaßregel; allein deſſen ungeachtet könnten auch dabei wieder verſchiedene Grade Statt finden: nach der lex Servilia ſei jene Wahlart ebenfalls vorgeſchrieben geweſen, allein der Angeklagte habe doch wenigſtens das Recht gehabt, eine ſehr bedeutende Zahl von Richtern zu verwerfen [189]); nach der lex Licinia dagegen, welche hier zur Anwendung komme, ſolle ſogar dieſes Verwerfungsrecht ausgeſchloſſen ſein." Nun könnte man zwar einwenden, daß, wie vorhin bemerkt, nach der lex Servilia nicht 125, ſondern blos 100 Richter edirt worden ſeien. Allein einen Irrthum der Art kann man dem

185) Wunder l. c. p. LXXIII.

186) S. oben Abth. I. Unterabth. I. Kap. I. Not. 93.

187) S. oben Abth. I. Unterabth. I. Kap. I. Not. 90.

188) Dagegen wird man nicht einwenden, daß der Ausdruck nuper clarissimi cives cet. ſich unmöglich auf eine Vorſchrift beziehen könne, welche ſchon etwa 50 Jahre vorher gegeben worden ſei, indem es ja bekannt iſt, wie dieſes nuper oft noch auf eine bei weitem frühere Zeit zurückweiſt. Vgl. Cicero de natur. deor. II. 50. de divinat. I. 39. Seneca de benef. IV. 30. Tacitus German. c. 2.

189) Und trotz dem, ſetzt Cicero hinzu, (clarissimi cives) omnia potius permiscuerunt, quam ei legi conditionique parerent. Das heißt: die Ritter wollten lieber auf ihren bisherigen Vorzug, allein die Richterſtellen zu beſetzen, Verzicht leiſten, und alle Verwirrungen, welche durch die desfallſigen Veränderungen herbeigeführt wurden, auf ſich nehmen, als noch längere Zeit eine ſo unbillige Wahlart, wie ſie die lex Servilia verlangte, ſich gefallen laſſen. Allerdings eine etwas ſtarke Zumuthung, einer ſolchen Erklärung Glauben ſchenken zu ſollen, aber doch gewiß dem ganzen Charakter der Cicero'ſchen Reden vollkommen entſprechend!

Redner gewiß um ſo eher verzeihen, als es ſich hier von einem längſt antiquirten Geſetze handelte, und es iſt offenbar genug, daß wenigſtens der Hauptpunkt, das Recht des Angeklagten die von dem Ankläger edirten Richter bis auf 50 zu verwerfen, richtig angegeben iſt, um über die Identität dieſer Einrichtung mit der Vorſchrift der lex Servilia keinen Zweifel zu laſſen [190]). Wenn es jedoch hiernach als gewiß zu betrachten iſt, daß jedenfalls dieſe Stelle für das Verwerfungsrecht des Angeklagten hinſichtlich der lex Licinia nichts beweiſt, ſo kommt doch noch eine andere Aeußerung vor, welche hier wirklich von größerer Wichtigkeit iſt. Unmittelbar vorher nämlich macht Cicero die Bemerkung, daß die Verweigerung einer jeden Art von Rejection um ſo ungerechter und verletzender für ſeinen Clienten erſcheine, als ja doch in einem früheren Falle, nach dem eigenen Beſchluſſe des Gerichts, dem Angeklagten wenigſtens die Verwerfung von fünf Richtern geſtattet worden ſei [191]). Soll nun dieſes bedeuten, daß überall, wo es ſich von einem Proceſſe nach der lex Licinia gehandelt, das Gericht erſt für jeden einzelnen Fall zu entſcheiden gehabt habe, ob dem Angeklagten, und in welchem Umfange ihm ein Verwerfungsrecht zuzugeſtehen ſei? Auf jeden Fall ein ſehr eigenthümliches Verfahren! allein deſſen ungeachtet dürfte die angeführte Stelle kaum eine andere Erklärung geſtatten [192]). Jedoch mag man

190) Demgemäß verſteht es ſich nun auch von ſelbſt, daß in Schol. Bobiens. in Cic. pro Planc. l. c. p. 262. hac in parte commemorationem videtur facere Tullius eius temporis, quo Ser . . . . nicht mit den bisherigen Herausgebern: Servius Sulpicius, ſondern vielmehr: Servilius Glaucia legem de pecuniis repetundis cet. oder: Servilia lex repetundarum cet. ſupplirt werden muß. Die bis jetzt angenommene Ergänzung ſtützt ſich auf Cicero pro Muren. c. 23. allein ihre Unrichtigkeit hätte man ſchon daraus erſehen können, daß hier blos bemerkt wird, Servius Sulpicius habe gewünſcht (voluit), daß iudices editicii erwählt würden, während in unſerer Stelle dieſelben als wirklich vorgekommen (nomen tulerunt) genannt werden.

191) Cicero pro Planc. c. 16. apud eos me iudices, ne quinque quidem reiectis, quod in proximo reo de consilii sententia constitutum est, cogas causam de fortunis omnibus dicere? Schol. Bobiens. ad h. l p. 262.

192) Vgl. Manutius ad Cic. pro Planc. c. 16.

haupt ſcheint man es in dieſer Hinſicht nichts weniger als ſehr genau genommen, ſondern vielmehr überall, wenn auch nur irgend ein Scheingrund, wodurch der Angeklagte wenigſtens ſeine Unterwürfigkeit gegen das Gericht zu erkennen gab, vorgeſchützt wurde, kein Bedenken getragen zu haben, denſelben als hinreichend gelten zu laſſen [150]). Wenn aber freilich Manche ſo weit gehen, daß ſie nicht blos eine Entſchuldigung der Abweſenheit zum Zwecke einer Vertagung des Gerichts, ſondern eine förmliche Vertheidigung zum Beweiſe der Unſchuld des Angeklagten behaupten zu können glauben [151]), ſo iſt dieſe Anſicht, einſtweilen ganz abgeſehen von ihrer Richtigkeit oder Unrichtigkeit hinſichtlich der folgenden Periode, jedenfalls für die gegenwärtige Zeit zu verwerfen.

War ſowohl die gehörige Anzahl Richter als der Ankläger und Angeklagte erſchienen, ſo mußte jetzt zunächſt das Gericht ſelbſt beſtellt, d. h. es mußten nun aus den für die fragliche Quäſtio beſtimmten Judices diejenigen ausgewählt werden, welche in dem gegebenen Falle das definitive Urtheil ſprechen ſollten. In dieſer Hinſicht aber war es oberſter Grundſatz, daß Niemand als Juder beſtellt werden durfte, welcher mit dem Ankläger oder mit dem Angeklagten bis zu einem gewiſſen Grade [152]) verwandt oder verſchwägert war, oder welcher derſelben Societas oder demſelben Collegium [153]) wie dieſer angehörte [154]). Trat ein ſolcher Verhinderungsgrund hinſichtlich des Einen oder des Anderen ein, ſo ſtand

150) Vgl. Ayrault Ordre et formal. p. 381. 382.

151) Ayrault l. c. p. 636—641. Ayrault beruft ſich hauptſächlich auf die Verhandlungen gegen Ligarius und Dejotarus; allein in beiden Fällen fand ja gar kein eigentlicher Proceß Statt!

152) Vgl. Klenze Fragm. leg. Servil. p. 14. 15.

153) Ueber dieſe Societäten und Collegien: Cuiacius Observatt. VII. 31. Brissonius Select. ex iur. civ. antiquitt. l. 14. Klenze l. c. p. 15—17. Dirkſen Civil. Abhandl. II. Nr. 1. Drumann Röm. Geſch. II. S. 240—242. Göttling Röm. Staatsverf. S. 480. Savigny Syſtem d. röm. Rechts II. S. 255—259.

154) Fragm. leg. Servil. c. 8. L. 5. pr. D. de iniur. Vgl. Klenze in Zeitſchr. für geſchichtl. Rechtsw. VI. S. 37. 38.

unſtreitig ſchon dem Präſidenten der Quäſtio das Recht und die Pflicht zu, das fragliche Individuum auszuſchließen; überdies aber ſollte auch ein Jeder, dem das Vorhandenſein eines derartigen Grundes in ſeiner Perſon bekannt war, ſchon aus eigenem Antriebe davon Anzeige machen, und ſomit denn gleich von vorn herein ſich von allen weiteren Verhandlungen zurückziehen [156]). War jedoch weder das Eine noch das Andere geſchehen, ſo hatten jetzt immer noch beide Partheien die Befugniß, jeden aus dieſem oder aus irgend einem ſonſtigen Grunde ihnen verdächtig ſcheinenden Richter zu verwerfen; und in der That war dieſes Verwerfungsrecht gerade in der gegenwärtigen Periode in einer faſt unbeſchränkten Ausdehnung geſtattet [157]). Blos der Präſident der fraglichen Quäſtio — der Prätor oder Juder Quäſtionis — konnte nicht verworfen werden [157]).

---

155) Tacitus de orator. c. 5. Ego vero, inquit Secundus, antequam me iudicem Aper recuset, faciam quod probi et modesti iudices solent, ut in iis cognitionibus se excusent, in quibus manifestum est alteram apud eos partem gratia praevalere. Hierauf iſt auch zu beziehen Fragm. leg. Servil. c. 13. QVEI. IVDICARE. NEGARINT.

156) Cicero pro Cluent. c. 43. Neminem voluerunt maiores nostri non modo de existimatione cuiusquam, sed ne pecuniaria quidem de re minima esse iudicem, nisi qui inter adversarios convenisset.

157) Ayrault Ordre et formal. p. 225—228. Schulting de recusat. iudic. in Commentt. academ. Halae 1770. Vol. I. p. 71—73. Hinſichtlich des Juder Quäſtionis bemerkt zwar Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. I. 61. apparet hunc a Cicerone esse reiectum cet. Allein daß dieſes ein Irrthum iſt, folgt ſchon daraus, daß Q. Curtius mit dem Proceſſe gegen Verres gar nichts zu thun hatte. S. oben Abth. I. Unterabth. I. Kap. I. Not. 52. Noch handgreiflicher aber iſt die Unrichtigkeit in der Angabe der Schol. Bobiens. in Cic. in Vatin. c. 14. p. 323. quum praetor C. Memmius quaesitorem sortito facere vellet, et Vatinius postularet, ut ipse (et?) accusator suus mutuas reiectiones de quaesitoribus facerent cet. Denn da, wie ſich aus Cicero in Vatin. c. 14. ergiebt, in dem hier erwähnten Proceſſe C. Memmius das Präſidium führte, ſo iſt es geradezu unmöglich, daß neben dieſem noch ein anderer Quäſitor oder Juder Quäſtionis, oder gar mehrere Quäſitoren oder Judices Quäſtionum vorgekommen ſind, ſondern das ganze Bemühen des Vatinius, vorausgeſetzt daß nicht etwa, was der Scholiaſt ſelbſt leugnet, C. Memmius recuſirt werden ſollte, kann ſich nur darauf bezogen haben, eine Verwerfung der Richter zu

Was dagegen die wirkliche Auswahl der Richter betrifft, ſo hatte dieſe, nach Verſchiedenheit der einzelnen Quäſtionen, entweder durch Sortitio und Subſortitio oder durch Editio zu geſchehen. Die erſte Art bildete die Regel, und das dabei zu beobachtende Verfahren war folgendes. Der Prätor oder Judex Quäſtionis, als Präſident des ganzen Gerichts, legte die Namen ſämmtlicher anweſenden Richter in eine Urne, und zog dann ſo viel Namen daraus hervor, als dem betreffenden Geſetze nach Richter für den einzelnen Fall erfordert wurden [158]). Dieſes hieß Sortitio [159]): und in ſo fern die Partheien mit den auf dieſe Weiſe erlooſten Richtern (dem erſten Conſilium) zufrieden waren, hörten alle desfallſigen weiteren Verhandlungen auf, und das Gericht galt jetzt ſofort als conſtituirt. Waren dagegen dieſelben mit dem Reſultate jener erſten Auswahl nicht zufrieden, ſo ſtand ihnen die Befugniß zu, gegen einen jeden der ſo ſortirten Richter von ihrem Verwerfungsrechte Gebrauch zu machen, und ſomit ohne weiteres denſelben zurückzuweiſen [160]). Zuerſt ſollte der Ankläger, nach

---

bewirken. Ja, mit Berufung auf den Sprachgebrauch der ſpäteren Zeit (L. 5. C. Th. de postuland. vgl. mit L. 6. pr. C. I. eod.), könnte man vielleicht ſagen, der Ausdruck quaesitores bedeute hier wirklich nichts anderes als iudices. Allein dieſe Annahme widerlegt ſich durch die gleich folgende Bemerkung, wo quaesitores als ſynonym mit iudices quaestionum erklärt wird: iudices quaestionum et quaesitores nominabant, propositos scilicet et ipsis iudicibus cet. und die ganze Stelle iſt daher offenbar ſinnlos. S. jedoch Göttling Röm. Staatsverf. S. 490.

158) Die Zahl war hier ſehr verſchieden. In dem Proceſſe gegen Oppianicus werden 32, gegen Flaccus und Procilius 50, gegen Clodius 55 oder 56, gegen Scaurus und Gabinius 70, gegen Piſo 75 Richter genannt. Cicero pro Cluent. c. 27. pro Flacc. c. 2. ad Attic. I. 16. IV. 15. ad Q. fratr. III. 4. in Pison. c. 40. Plutarch. Cicer. c. 29. Schol. Bobiens. p. 330. Asconius in Cic. pro Scaur. p. 30.

159) Pseudo-Asconius et Schol. Gronov. in Cic. in Verr. Act. prim. c. 6. Seneca Hercul. fur. III. 732. Vgl. Sigonius de iudic. II. 12. Heineccius Antiquitt. IV. 18, 23.

160) Schol. Gronov. l. c. c. 6. iudices semper sortiebantur, et sortitione facta non omnes iudicabant, sed electio fiebat et eiiciebantur ab utraque parte usque ad certum numerum imparem. Vgl. Cicero in Verr. I. 7. ad Attic. I. 16.

ihm der Angeklagte dieſes Recht ausüben [161]). Und dabei war es keineswegs nothwendig, daß beſondere Gründe der Verwerfung auch nur angeführt wurden [162]), ſondern die einfache Erklärung, man wolle eine beſtimmte Perſon als Richter rejiciren, gleich viel in welchen Ausdrücken dieſe Erklärung geſchah, wurde als vollkommen genügend betrachtet [163]). Was dagegen die Zahl der ſowohl von der einen als von der anderen Parthei zu Verwerfenden angeht, ſo beſitzen wir zwar nur hinſichtlich einiger wenigen Quäſtionen (Not. 177.) genauere Angaben hierüber; allein ſelbſt in Anſehung aller übrigen iſt wenigſtens ſo viel gewiß, daß dieſe Zahl, wenn auch nicht völlig unbeſchränkt, doch wenigſtens immer ſehr bedeutend geweſen ſein muß [164]). Nach einer lex Cornelia von Sulla ſollte hier freilich eine weſentliche Beſchränkung eintreten, und von nun an einer jeden Parthei blos noch das Recht zuſtehen, nicht mehr als drei Richter zu rejiciren [165]). Allein eines Theils war dieſe Ler, nach dem ganzen Geiſte der Sullaniſchen Verfaſſung, ſchon gleich anfangs nur gegen die vergleichungsweiſe niedereren Stände gerichtet, keineswegs aber gegen die Mitglieder des Senats ſelbſt, welche vielmehr fortwährend, in ſo fern ſie einer Criminalanklage unterlagen, von ihrem bisherigen Verwerfungsrechte Gebrauch machen konnten [166]); anderen Theils aber leidet es keinen Zweifel, daß die

---

161) Schol. Gronov. l. c. c. 3. in reiectione prior accusator reiiciebat, et sic defensor vel reus.

162) Ayrault Ordre et formal. p. 240 sqq. Schulting de recusat. iudic. p. 110.

163) Cicero de orator. II. 70. in Verr. III. 60. Philipp. XII. 7. Plinius Panegyr. c. 36. Vgl. Sell Recuperatio. S. 184. S. jedoch auch Brissonius de formul. V. 6. Klotz Cicero's Reden II. S. 786.

164) Schulting de recusat. iudic. p. 69—71.

165) Cicero in Verr. II. 31.

166) Cicero l. c... si qui extra istum ordinem sunt, quibus ne reiiciundi quidem amplius quam trium iudicum praeclarae leges Corneliae faciunt potestatem cet. Vgl. Ferratius Epist. I. 1. p. 3. Zumpt ad Cic. in Verr. II. 31. p. 318. Zachariä Cornelius Sulla. II. S. 163. 164. Anderer Meinung iſt jedoch Göttling Röm. Staatsverf. S. 469. Not. 5.

Beſchränkung überhaupt wohl nicht lange beſtanden hat, und wahrſcheinlich ſchon mit dem Verſchwinden der übrigen Einrichtungen Sulla's ebenfalls untergegangen iſt. — So oft nun aber wirklich eine größere oder geringere Anzahl Richter verworfen worden war, mußte natürlich die Lücke wieder durch Andere ergänzt werden. Und dieſes geſchah denn durch die Subſortitio, d. h. es hatte jetzt der Präſident des fraglichen Gerichts neuerdings ſo viel Namen aus der Urne zu ziehen, daß, mit Hinzurechnung der von dem erſten Conſilium übrig Gebliebenen, abermals die geſetzliche Zahl vorhanden war[167]). Ob jedoch auch hinſichtlich dieſes zweiten Conſiliums nochmals rejicirt werden durfte, könnte man, bei dem Schweigen unſerer Quellen, für zweifelhaft halten; allein nach der Natur der Sache ſcheint es mir doch das wahrſcheinlichſte, und daher denn ſelbſt eine zweite oder wohl gar eine dritte und vierte Subſortitio, ſo lange nämlich nur die Zahl der urſprünglich in die Urne gelegten Namen noch nicht erſchöpft war, möglich geweſen zu ſein. Ja nach der lex Vatinia vom J. 695 war es wenigſtens bei dem crimen repetundarum beiden Partheien, ſowohl dem Ankläger als dem Angeklagten, geſtattet, in einem jeden Proceſſe einmal das ganze Conſilium, gleich viel ob das erſte oder zweite ꝛc., zu verwerfen[168]).

Eine völlige Veränderung des bisher beſchriebenen Verfahrens ſuchte jedoch Pompejus im J. 702 einzuführen. Bei Gelegenheit des Proceſſes gegen Milo nämlich erließ derſelbe die Beſtimmung, daß zuerſt von ihm ſelbſt, als alleinigem

---

167) Cicero in Verr. I. 19. 61. pro Cluent. c. 33. 35. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 6. Reiectione celebrata et in eorum locum, qui reiecti fuerant, subsortito praetore alios, quibus ille iudicum legitimus numerus compleretur.

168) Cicero in Vatin. c. 11. Et quoniam crebro usurpas, legem te de alternis consiliis reiiciendis tulisse. Schol. Bobiens. in h. l. p. 321. Legem hanc non improbabilem videbatur P. Vatinius in tribunatu suo perrogasse, ut alternorum iudicum reiectio fieret. Vgl. Manutius, Hotomanus, Abramius ad Cic. in Vatin. c. 11. Ernesti Clav. Cicer. v. Vatinia. Walter Rechtsgeſch. S. 864. Ganz abweichend iſt Göttling Röm. Staatsverf. S. 489.

Conſul jener Zeit, 360 Richter aus den damals zur Beſetzung der Gerichte überhaupt berechtigten drei Ständen ausgewählt [169]), und vor dieſen dann, ohne daß den Partheien eine Rejection erlaubt war, die eigentlichen Verhandlungen, oder wenigſtens die Vernehmung der Zeugen, eröffnet werden ſollten. Für dieſe Zeugenvernehmung waren drei Tage feſtgeſetzt [170]), und erſt nach deren Beendigung ſollte der Präſident des fraglichen Gerichts aus jenen 360 Richtern 81 durch's Loos ausſcheiden, um nun vor ihnen die Anklage- und Vertheidigungsreden halten zu laſſen [171]). Waren auch dieſe Reden beendigt, ſo ſollte jetzt, aber auch erſt jetzt, unmittelbar vor der endlichen Abſtimmung, jede Parthei das Recht haben, 15 Richter zu verwerfen, ſo daß denn auf dieſe Weiſe für die Urtheilsfällung ſelbſt nur 51 übrig blieben [172]). Dieſe ganze Neuerung bezog ſich nun ſowohl dem Wortlaute als gewiß auch der Abſicht des Pompejus gemäß, keineswegs blos auf den Proceß gegen Milo, oder auch überhaupt blos auf crimen vis und ambitus; ſondern in der That, wie dieſes ſchon oben angedeutet worden iſt, ſollte dadurch eine Umgeſtaltung des ganzen bisherigen Verfahrens herbeigeführt werden [173]). Und daß dieſes wirklich wenigſtens im Anfange auch gelang, ergiebt ſich nicht nur daraus, daß auch bei anderen Gelegenheiten noch von jenen 360 Richtern geſprochen wird [174]), ſondern ganz beſonders aus der Bemerkung, daß namentlich in

---

169) Velleius Paterc. II. 76. Cicero pro Milon. c. 8. 38. Asconius Arg. in Cic. pro Milon. p. 39.

170) Asconius l. c. p. 37. 40

171) Asconius l. c. p. 40. Nach Walter Rechtsgeſch. S. 874. ſollen ſchon für die Zeugenvernehmung 81 Richter ſortirt worden ſein, und dann abermals 81 andere für Anhörung der Reden. Allein wie läßt ſich ein ſolches Verfahren auch nur denken?

172) Asconius l. c. p. 40. 41. 53. Vgl. Oſenbrüggen Rede für Milo. S. 24—26.

173) Dio Cass. XL. 52. *καὶ ταῦτα μὲν ἄλλα τέ τινα κατὰ πάντων ὁμοίως τῶν δικαστηρίων ἐτάχθη.* Vgl. Madvig de tribun. aerar. p. 6. 7. Göttling Röm. Staatsverf. S. 483.

174) Plutarch. Pompei. c. 55. Wer jedoch jetzt die Auswahl dieſer Richter zu beſorgen hatte, wird nirgends geſagt.

dem Proceſſe gegen Plancus die Verwerfung der Richter erſt unmittelbar vor der Abſtimmung, nachdem bereits Anklage- und Vertheidigungsreden gehalten waren, vorgenommen wurde [175]). Allein deſſen ungeachtet glaube ich, daß, ſobald nur einmal der nächſte Zweck der Neuerung, die Verurtheilung Milo's, erreicht war, die ganze Einrichtung ſelbſt doch ſehr bald wieder außer Gebrauch kam; und gleich wie wir wiſſen, daß auch faſt alle ſonſtigen Pompejiſchen Geſetze, namentlich die Vorſchrift über Vernehmung der Zeugen (Not. 211.), über Zahl der Patrone (Not. 238.), über Laudatoren (Not. 323.) u. ſ. w. nicht lange gedauert haben, eben ſo bin ich überzeugt, daß auch dieſe Beſtimmung über Auswahl der Richter gar bald wieder untergegangen iſt und das bisherige Verfahren durch Sortitio und Subſortitio ſchlechthin reſtituirt wurde [176]).

Die zweite Art, wie ein Gericht beſtellt werden konnte, war die durch Editio. Allein freilich fand dieſelbe blos ausnahmsweiſe bei der einen oder bei der anderen Quäſtio, und auch hier in ſehr verſchiedener Weiſe Statt. Nach der lex Servilia repetundarum nämlich ſollte jede der beiden Partheien zuerſt hundert Richter ediren, dann aber aus den vom Ankläger gewählten der Angeklagte, und aus den vom Angeklagten ernannten der Ankläger fünfzig verwerfen dürfen, ſo daß denn für das Gericht ſelbſt endlich hundert übrig blieben [177]). Allein durch die ſpäteren leges repetundarum, insbeſondere durch die lex Cornelia von Sulla, wurde dieſes

175) Dio Cass. XL. 55. Plutarch. Pompei. c. 55. Cato Min. c. 48. *ἐπεὶ δὲ νόμῳ τοὺς εἰωθότας λέγεσθαι περὶ τῶν κριθησομένων ἐπαίνους αὐτὸς ἀφελὼν, Μουνατίῳ Πλάγκῳ συγγράψας ἐπαινον ἐπὶ τῆς δίκης ἔδωκεν, ἐπισχόμενος ὁ Κάτων τὰ ὦτα ταῖς χερσὶν (ἔτυχε γὰρ δικάζων) ἐκώλυεν ἀναγιγνώσκεσθαι τὴν μαρτυρίαν. ὁ δὲ Πλάγκος ἀπέλεξεν αὐτὸν ἐκ τῶν δικαστῶν μετὰ τοὺς λόγους.*

176) Daß dieſes jedenfalls ſeit der Dictatur von Cäſar der Fall war, läßt ſich ſchon aus dem Tadel ſchließen, womit dieſer über jene Neuerung ſich ausſpricht. Caesar de bell. civ. III. 1.

177) Fragm. leg. Serv. c. 8. 12. Klenze ad h. l. p. 33. not. 1.

ganze Verfahren wieder abgeſchafft, und an deſſen Stelle die gewöhnliche Sortitio und Subſortitio geſetzt [178]). Anders war dagegen die Sache hinſichtlich der lex Licinia de sodaliciis. In dieſer Beziehung nämlich iſt vor allem ſo viel gewiß, daß zuerſt der Ankläger vier Tribus zu beſtimmen hatte, aus welchen die Richter genommen werden ſollten, und daß hierauf der Angeklagte eine dieſer Tribus verwerfen konnte [179]). Eben ſo iſt es gewiß, daß die Wahl der einzelnen Richter ſelbſt aus den übrig bleibenden drei Tribus nicht etwa von dem Präſidenten der Quäſtio, ſondern von dem Ankläger in Perſon geſchehen mußte [180]). Allein hatte nun der Angeklagte das Recht, gegen die vom Ankläger edirten Richter [181]) eine Rejection auszuüben? Nach einer Aeußerung von Cicero ſcheint dieſe Frage entſchieden verneint werden zu müſſen [182]): allein deſſen ungeachtet wird ſie von Manchen bejaht [183]), und zwar mit Berufung auf eine andere Stelle von Cicero, wonach in der That dem Angeklagten das Recht zugeſprochen wird, von 125 edirten Richtern ſo viel zu verwerfen, daß blos 50 übrig bleiben ſollen [184]). Allein daß dieſe zweite Stelle gar nicht hierher gezogen werden darf, ergiebt ſich ſchon daraus, daß dieſelbe von einer Zeit redet, wo noch die Ritter

178) Klenze Fragm. leg. Serv. p. 34.

179) Cicero pro Planc. c. 15—17. Schol. Bobiens. in Cic. pro Planc. p. 253. 261.

180) E. Wunder Cicer. orat. pro Planc. Lips. 1830. p. LXXVII. Walter Rechtsgeſch. S. 864. Anderer Meinung ſind Ferratius Epist. I. 5. p. 21. Göttling Röm. Staatsverf. S. 491.

181) Sie hießen iudices editicii, Cicero pro Planc. c. 15. 17. pro Muren. c. 23. Servius in Virg. Bucol. III. 50. im Gegenſatze der durch Sortitio und Subſortitio gewählten iudices selecti. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 6.

182) Cicero pro Planc. c. 17. nos neque ex delectis iudicibus, sed ex omni populo, neque editos ad reiiciendum, sed ab accusatore constitutos iudices ita feremus, ut neminem reiiciamus?

183) Wunder Cicer. orat. pro Planc. p. 127.

184) Cicero pro Planc. c 17. An vero nuper clarissimi cives nomen editicii iudicis non tulerunt, quum ex CXXV iudicibus, principibus equestris ordinis, quinque et LXX reus reiiceret, L referret? (Ueber den Ausdruck L referret vgl. Wunder l. c. p. 129. 130. Klotz Cicero's Reden I. S. 645. 646.)

(equester ordo) allein in den Gerichten ſaßen, während doch die lex Licinia in eine Periode fällt [185]), wo bereits nach dem Geſetze des Aurelius Cotta auch die Senatoren und Aerartribunen berufen waren [186]). Ja gerade aus dieſem Umſtande läßt ſich weiter ſchließen, daß jene Stelle nothwendig von einer Einrichtung ſprechen muß, welche ſogar ſchon vor Sulla [187]) gegolten hat: und da iſt denn gewiß nichts näher liegend, als daß man ſie eben von der vorhin erwähnten lex Servilia repetundarum verſteht [188]). „Die ganze Wahl durch Editio," ſo meint nämlich Cicero, „erſcheine ſchon an und für ſich als eine drückende und hinſichtlich des Angeſchuldigten ſehr ungerechte Maaßregel; allein deſſen ungeachtet könnten auch dabei wieder verſchiedene Grade Statt finden: nach der lex Servilia ſei jene Wahlart ebenfalls vorgeſchrieben geweſen, allein der Angeklagte habe doch wenigſtens das Recht gehabt, eine ſehr bedeutende Zahl von Richtern zu verwerfen [189]); nach der lex Licinia dagegen, welche hier zur Anwendung komme, ſolle ſogar dieſes Verwerfungsrecht ausgeſchloſſen ſein." Nun könnte man zwar einwenden, daß, wie vorhin bemerkt, nach der lex Servilia nicht 125, ſondern blos 100 Richter edirt worden ſeien. Allein einen Irrthum der Art kann man dem

185) Wunder l. c. p. LXXIII.

186) S. oben Abth. I. Unterabth. I. Kap. I. Not. 93.

187) S. oben Abth. I. Unterabth. I. Kap. I. Not. 90.

188) Dagegen wird man nicht einwenden, daß der Ausdruck nuper clarissimi cives cet. ſich unmöglich auf eine Vorſchrift beziehen könne, welche ſchon etwa 50 Jahre vorher gegeben worden ſei, indem es ja bekannt iſt, wie dieſes nuper oft noch auf eine bei weitem frühere Zeit zurückweiſt. Vgl. Cicero de natur. deor. II. 50. de divinat. I. 39. Seneca de benef. IV. 30. Tacitus German. c. 2.

189) Und trotz dem, ſetzt Cicero hinzu, (clarissimi cives) omnia potius permiscuerunt, quam ei legi conditionique parerent. Das heißt: die Ritter wollten lieber auf ihren bisherigen Vorzug, allein die Richterſtellen zu beſetzen, Verzicht leiſten, und alle Verwirrungen, welche durch die desfallſigen Veränderungen herbeigeführt wurden, auf ſich nehmen, als noch längere Zeit eine ſo unbillige Wahlart, wie ſie die lex Servilia verlangte, ſich gefallen laſſen. Allerdings eine etwas ſtarke Zumuthung, einer ſolchen Erklärung Glauben ſchenken zu ſollen, aber doch gewiß dem ganzen Charakter der Cicero'ſchen Reden vollkommen entſprechend!

Redner gewiß um ſo eher verzeihen, als es ſich hier von einem längſt antiquirten Geſetze handelte, und es iſt offenbar genug, daß wenigſtens der Hauptpunkt, das Recht des Angeklagten die von dem Ankläger edirten Richter bis auf 50 zu verwerfen, richtig angegeben iſt, um über die Identität dieſer Einrichtung mit der Vorſchrift der lex Servilia keinen Zweifel zu laſſen [190]). Wenn es jedoch hiernach als gewiß zu betrachten iſt, daß jedenfalls dieſe Stelle für das Verwerfungsrecht des Angeklagten hinſichtlich der lex Licinia nichts beweiſt, ſo kommt doch noch eine andere Aeußerung vor, welche hier wirklich von größerer Wichtigkeit iſt. Unmittelbar vorher nämlich macht Cicero die Bemerkung, daß die Verweigerung einer jeden Art von Rejection um ſo ungerechter und verletzender für ſeinen Clienten erſcheine, als ja doch in einem früheren Falle, nach dem eigenen Beſchluſſe des Gerichts, dem Angeklagten wenigſtens die Verwerfung von fünf Richtern geſtattet worden ſei [191]). Soll nun dieſes bedeuten, daß überall, wo es ſich von einem Proceſſe nach der lex Licinia gehandelt, das Gericht erſt für jeden einzelnen Fall zu entſcheiden gehabt habe, ob dem Angeklagten, und in welchem Umfange ihm ein Verwerfungsrecht zuzugeſtehen ſei? Auf jeden Fall ein ſehr eigenthümliches Verfahren! allein deſſen ungeachtet dürfte die angeführte Stelle kaum eine andere Erklärung geſtatten [192]). Jedoch mag man

190) Demgemäß verſteht es ſich nun auch von ſelbſt, daß in Schol. Bobiens. in Cic. pro Planc. l. c. p. 262. hac in parte commemorationem videtur facere Tullius eius temporis, quo Ser . . . . nicht mit den bisherigen Herausgebern: Servius Sulpicius, ſondern vielmehr: Servilius Glaucia legem de pecuniis repetundis cet. oder: Servilia lex repetundarum cet. ſupplirt werden muß. Die bis jetzt angenommene Ergänzung ſtützt ſich auf Cicero pro Muren. c. 23. allein ihre Unrichtigkeit hätte man ſchon daraus erſehen können, daß hier blos bemerkt wird, Servius Sulpicius habe gewünſcht (voluit), daß iudices editicii erwählt würden, während in unſerer Stelle dieſelben als wirklich vorgekommen (nomen tulerunt) genannt werden.

191) Cicero pro Planc. c. 16. apud eos me iudices, ne quinque quidem reiectis, quod in proximo reo de consilii sententia constitutum est, cogas causam de fortunis omnibus dicere? Schol. Bobiens. ad h. l p. 262.

192) Vgl. Manutius ad Cic. pro Planc. c. 16.

hierüber denken wie man will, ſo iſt wenigſtens ſo viel gewiß, daß ſelbſt nach dieſer Stelle das Verwerfungsrecht des Angeklagten, wenn auch nicht völlig aufgehoben, doch jedenfalls, im Vergleich mit anderen Quäſtionen, hier immer in ſehr enge Gränzen eingeſchloſſen war, und daher denn, ſeitdem die lex Servilia außer Gebrauch gekommen (Not. 178.), die Wahl durch Editio überhaupt eine gewiſſe Unbilligkeit und Härte gegen den Angeklagten enthielt.

Mochte übrigens durch Sortitio und Subſortitio oder durch Editio gewählt worden ſein, ſo war es überall Regel, daß jetzt ſämmtliche Richter beeidigt werden mußten [193]); und aus dieſem Grunde werden ſie denn auch nicht ſelten iurati homines oder ſchlechthin iurati genannt [194]). Ja ſogar dann, wenn es ſich von einem Gegenſtande handelte, worüber der Senat ſelbſt entſcheiden ſollte, wurde bisweilen, wenn auch nur ausnahmsweiſe, dieſe Beeidigung vorgenommen [195]). Was dagegen den Prätor betrifft, welcher der fraglichen Quäſtio präſidirte, ſo hatte dieſer gar niemals [196]), allerdings aber der Judex Quäſtionis den vorſchriftmäßigen Eid zu leiſten [197]). — War auch dieſe Formalität erfüllt, ſo konnte jetzt ohne weiteres zu den eigentlichen Verhandlungen ſelbſt über-

193) Cicero pro Rosc. Amer. c. 3. 52. in Verr. Act. prim. c. 10. lib. I. 4. V. 8. pro Cluent. c. 10. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 6. 10. 13. Blos bei dem iudicium divinationis hatten die Richter nicht zu ſchwören. Pseudo-Asconius Arg. in Cic. divinat. p. 99.

194) Cicero in Verr. Act. prim. c. 13. de invent. I. 30. de offic. III. 10. Allein wenn Manche, durch die Aehnlichkeit der Bezeichnung verleitet, ſo weit gehen, die römiſchen Judices mit den heutigen engliſchen und franzöſiſchen Geſchwornen für gleichbedeutend zu halten, ſo läßt ſich eine ſolche Anſicht in der That nur aus einer völligen Unkenntniß entweder des römiſchen oder des heutigen engliſchen und franzöſiſchen Proceſſes erklären. Vgl. Mittermaier Strafverf. I. S. 44. Roßhirt I. S. 173.

195) Dionys. VII. 47. Livius XXVI. 33. XLII. 21. Tacitus Annal. IV. 21.

196) Cicero in Verr. Act. prim. c. 10. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 6. 10.

197) Cicero pro Cluent. c. 33. 34. 35.

gegangen werden. Allein freilich ſcheint dieſes nicht überall geſchehen zu ſein, ſondern insbeſondere dann, wenn durch häufig ausgeübte Rejection und dadurch nothwendig gewordene Subſortition bereits der größte Theil des Tages verſtrichen war, eine Ausſetzung des Verfahrens und Anberaumung eines neuen Termins Statt gefunden zu haben [198]). In dieſem Falle, aber vielleicht auch nur in dieſem Falle [199]), um alle etwaigen Unterſchleife unmöglich zu machen, war es Regel, daß die Namen derjenigen Richter, welche das endliche Gericht bilden ſollten, in eine eigene Liſte eingetragen und bei einem der Prätoren, welcher dieſe Liſte noch überdies beſonders verſiegeln mußte, niedergelegt wurden [200]). In der früheren Zeit, ſo lange auch die erſte Richterwahl nur von dem jedesmaligen Prätor der betreffenden Quäſtio zu veranſtalten war [201]), ſollte ſelbſt dieſe Niederlegung blos bei ihm geſchehen [202]): allein in der Folge, nachdem auch die Urwahl der Richter auf den Prätor Urbanus übergegangen war [203]), trat hier die Veränderung ein, daß jetzt ebenfalls nur dieſer, nicht aber mehr der Prätor der Quäſtio für Aufnahme und Verwahrung jener Liſte zu ſorgen hatte [204]).

Nachdem alles dieſes geſchehen war begannen endlich die

---

198) So geſchah es wenigſtens in dem Proceſſe gegen Verres. Cicero in Verr. Act. prim. c. 6.

199) Allerdings ſpricht hier die lex Servil. c. 9. ganz allgemein; aber gerade nach dieſer Lex war auch die Ausübung des Verwerfungsrechts in einer Weiſe beſtimmt (Not. 177.), daß dazu immer eine längere Zeit verwendet werden mußte.

200) Cicero in Verr. Act. prim. c. 6. lib. I. 61. pro Cluent. c. 33. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 10. lib. I. 61.

201) S. oben Abth. I. Unterabth. I. Kap. I. Not. 134.

202) Fragm. leg. Servil. c. 9.

203) S. oben Abth. I. Unterabth. I. Kap. I. Not. 136.

204) Cicero pro Cluent. c. 33. . . quod C. Verres, praetor urbanus, subsortitionem eius in eo codice non haberet, qui tum interlitus proferebatur. Nach Pseudo-Asconius et Schol. Gronov. in Cic. in Verr. Act. prim. c. 6. ſollte man freilich das Gegentheil glauben; allein die Scholiaſten haben hier die ſpätere und frühere Zeit mit einander verwechſelt.

Verhandlungen ſelbſt. Dieſe wurden damit eröffnet, daß zuerſt der Ankläger und nach ihm der Angeklagte alle Gründe und Gegengründe, welche ſich beziehungsweiſe für die Schuld oder Unſchuld des letzteren anführen ließen, in einem zuſammenhängenden Vortrage zu entwickeln ſuchte. Erſt nach Beendigung dieſer gegenſeitigen Vorträge ſollte zu dem eigentlichen Beweisverfahren und insbeſondere zur Vernehmung der Zeugen übergegangen werden. Dieſe Ordnung, daß zuerſt die Anklage- und Vertheidigungsreden, und erſt nachher die Zeugenvernehmung ꝛc. Statt zu finden habe, war wenigſtens die Regel, und bis zu den Pompejiſchen Geſetzen vom J. 702 erlitt dieſelbe auch in der That keine Ausnahme[205]). Denn wenn allerdings in einigen Reden von Cicero Zeugen erwähnt werden, welche bereits vorher abgehört worden waren[206]), ſo handelt es ſich doch hier immer nur von den Fällen einer ſogenannten Comperendinatio, d. h. nicht von Proceſſen, welche gleich nach den erſten Verhandlungen definitiv entſchieden wurden, ſondern vielmehr von ſolchen, wo, wie ſich unten zeigen wird, ein nochmaliges Verfahren, und eben daher auch eine nochmalige Anklage- und Vertheidigungsrede vorkommen mußte. Unter dieſer Vorausſetzung aber war es Grundſatz, daß die Zeugen jedesmal nach den erſten Reden, am Schluſſe der ſogenannten actio prima vernommen wurden[207]); und in

205) Cicero pro Rosc. Amer. c. 29. Si quid est, quod ad testes reservet: ibi nos quoque, ut in ipsa causa, paratiores reperiet, quam putabat. c. 30. De Capitone post viderimus, si, quemadmodum paratum esse audio, testis prodierit. c. 36. Alter testimonium etiam in Sex. Roscium dicturus est. Idem pro Cluent. c. 6. omnis testium copia, quae futura est. Idem pro Cael. c. 8. Aiebant enim, fore testem senatorem, qui se pontificiis comitiis pulsatum a Caelio diceret. A quo quaeram, si prodierit cet. . . Nec tamen illud genus alterum nocturnorum testium pertimesco. Est enim dictum ab illis, fore qui dicerent cet. c. 28. Quos quidem ego testes, iudices, non modo sine ullo timore, sed etiam cum aliqua spe delectationis exspecto. S. auch Ayrault Ordre et formal. p. 478.

206) Cicero pro Fontei. c. 9. pro Flacc. c. 5. 15. 17. 19. pro Scaur. §. 21.

207) Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 18.

ſo fern es dann zu der zweiten Verhandlung (actio secunda) kam, konnten natürlich jetzt, aber auch erſt jetzt die Redner auf die Ausſagen dieſer Zeugen Rückſicht nehmen. Daß in dem Proceſſe gegen Verres ein ſolches Comperendinationsverfahren mit einer actio prima und secunda Statt fand, oder wenigſtens von Cicero fingirt wird, iſt allgemein bekannt: allein ganz daſſelbe kam auch in den Proceſſen gegen Fonteius, Flaccus und Scaurus vor, und indem gerade hier die uns erhaltenen Reden von Cicero ſich nicht auf die actio prima, ſondern auf die actio secunda beziehen [208]), läßt ſich begreiflicher Weiſe daraus, daß nun in dieſen Reden von bereits abgehörten Zeugen geſprochen wird, gegen die aufgeſtellte Regel ſelbſt nichts ableiten. Ja ſelbſt dann, wenn eine ſolche Comperendinatio eintrat, wurde bisweilen, wenn auch nur ausnahmsweiſe und blos hinſichtlich des einen oder des anderen Zeugen, die Vernehmung bis nach Beendigung der zweiten Reden ausgeſetzt [209]). Dieſe ganze Ordnung ſuchte nun freilich Pompejus, bei Gelegenheit des Proceſſes gegen Milo, umzuändern, und anſtatt, wie bisher, die Zeugen nach den Anklage- und Vertheidigungsreden zu verhören, ſollte dieſes von nun an vorher geſchehen [210]). Allein gleich faſt allen übrigen bei jener Veranlaſſung gemachten Neuerungen war auch dieſe Einrichtung nur von kurzer Dauer, und das alte Verfahren, Vernehmung der Zeugen nach den Reden, wurde

---

208) Auffallend genug ſcheint man dieſes bisher, namentlich was die Proceſſe gegen Flaccus und Scaurus betrifft, größten Theils überſehen zu haben, und doch wird es von Cicero ſelbſt ſehr beſtimmt erklärt. Cicero pro Fontei. c. 12. iam enim mihi videor hoc, prope causa duabus actionibus perorata, debere dicere. c. 13. M. Fonteius ita duabus actionibus accusatus est, ut obiectum nihil sit cet. Idem pro Flacc. c. 10. Nam antea, quum dixerat accusator acriter et vehementer, quumque defensor suppliciter demisseque responderat cet. Idem pro Scaur. §. 29. primam actionem confecisti. §. 30. priorem actionem totam sustulisti.

209) Cicero in Verr. II. 72. pro Flacc. c. 21.

210) Asconius Arg. in Cic. pro Milon. p. 37. 40. 41. Cicero pro Milon. c. 17.

ſehr bald wieder in der bisherigen Weiſe anerkannt und als ausſchließliche Regel befolgt [211]).

Was die Reden ſelbſt und namentlich die Reden des Angeklagten betrifft, ſo trat jetzt, im Vergleich mit der früheren Zeit, eine weſentliche Verſchiedenheit ein. Allerdings hatte auch noch in der gegenwärtigen Periode jeder Angeklagte das Recht, ſeine Vertheidigung in eigener Perſon zu führen [212]); allein während früherhin dieſes die Regel geweſen war [213]), wurde es von nun an die Ausnahme. Bei weitem in den meiſten Fällen nämlich bediente man ſich jetzt der Hülfe von eigenen, unbetheiligten Rednern, welche, mit dem ganzen Rüſtzeuge ihrer nach und nach bis zur höchſten Vollendung ausgebildeten Kunſt verſehen, die Vertheidigung der Angeklagten übernahmen, und alles dasjenige, was ſich zu deren Gunſten ſagen ließ, in kunſtgerechter Form vortrugen. Dieſe Redner hießen patroni [214]), und weit entfernt in ihrer Thätigkeit etwas Anſtößiges zu finden, erſchien dieſelbe vielmehr als das würdigſte Mittel zu Erlangung von Ehre und Anſehen, als der ſicherſte Weg zu den höchſten Magiſtraturen, als das nothwendigſte Erforderniß zur Erhaltung eines politiſchen

---

211) Quintilian. Inst. orat. V. 7, 25. Quod iis temporibus, quibus testis non post finitas actiones rogabatur, et facilius et frequentius fuit.

212) Cicero Brut. c. 30. pro Cael. c. 19. Quintilian. Inst. orat. XI. 1, 51. Declam. 260. 313. Sueton. de clar. rhetor. c. 2. Festus s. v. Orene. Asconius Arg. in Cic. pro Scaur. p. 20. Valer. Max. VIII. 3, 1.

213) S. Per. I. Abth. II. Kap. II. Not. 85.

214) Cicero de offic. II. 14. pro Cluent. c. 40. Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 4. Qui defendit alterum in iudicio aut patronus dicitur, si orator est, aut advocatus, si aut ius suggerit, aut praesentiam suam commodat amico. Hiernach war alſo der advocatus von dem patronus noch weſentlich verſchieden. Cicero de offic. I. 10. de orator. II. 74. in Verr. II. 30. pro Sull. c. 29. Allein freilich änderte ſich dieſes gleich mit dem Anfange der Kaiſerzeit, indem jetzt ſelbſt der eigentliche Redner mit dem Namen advocatus bezeichnet wurde. Sueton. Claud. c. 15. 33. Tacitus de orator. c. 1. Annal. XI. 5. 6. Quintilian. Inst. orat. IV. 1, 7. VI. 4, 22. XI. 1, 19. XII. 3, 6. Declam. 260. 313. Plinius Epist. I. 23. III. 4. V. 4. 20. etc.

Einflusses. Daher sehen wir denn auch nicht nur, wie namentlich Cicero gerade auf diesem Wege zu den höchsten Würden und dem äußersten Ansehen emporstieg, sondern wir finden zugleich, wie sowohl er, auf dem glänzendsten Gipfel seiner Macht [215]), als viele Andere, obgleich Consuln, Prätoren, Tribunen u. s. w. [216]), fortwährend ihren schönsten Ruhm darin suchten, als gerichtliche Redner thätig zu sein, und durch die Kraft ihres Talents den Bedrängten Schutz und Rettung zu bereiten. Diese Redner bildeten übrigens keinen eigenen Stand [217]), sondern wer immer sich die erforderlichen Gaben zutraute, hatte auch das Recht in dieser Eigenschaft aufzutreten: ja selbst Frauen scheinen in der früheren Zeit blos durch die Sitte nicht durch das Gesetz ausgeschlossen gewesen zu sein, bis endlich die bekannte Zudringlichkeit der C. Afrania in dieser Hinsicht ein förmliches Verbot veranlaßte [218]). Dagegen hatte aber auch schon die lex Cincia vom J. 550 den Grundsatz aufgestellt, daß ein gerichtlicher Redner überall keine Belohnung von seinen Clienten annehmen oder auch nur eine solche sich versprechen lassen dürfe [219]): und von der öffentlichen Meinung wurde dieses selbst so weit ausgedehnt, daß auch die Annahme von bloßen Darlehen schon als unerlaubt galt [220]). Eine eigentliche Strafe scheint aber freilich in dem Gesetze nicht ausgesprochen gewesen zu sein; und so begreift es sich, wie nach und nach dasselbe sehr häufig über-

---

215) Cicero pro Rabir. c. 1. pro Muren. c. 2. pro Flacc. c. 39. Plutarch. Cato Min. c. 21.

216) Cicero in Verr. Act. prim. c. 7. 13. pro Cluent. c. 27.

217) Anders wurde es freilich in der folgenden Periode. Bethmann-Hollweg Handb. d. Civilproc. I. S. 198—203.

218) Valer. Max. VIII. 3, 2. L. 1. §. 5. D. de postuland. Ueber den Namen Carfania in der letzten Stelle vgl. Alciatus Parerg. II. 37. Cuiacius Observatt. XXVI. 38. Bynkershoek Observatt. IV. 12. Noodt Comment. ad Pand. III. 1.

219) Tacitus Annal. XI. 5. XIII. 42. XV. 20. Festus s. v. Muneralis. Schol. Gronov. in Cic. pro Rosc. Amer. c. 19. p. 431. Apud antiquos eloquentia nullo praemio laudabilior fuit; si quidem omnis ars ex pretio vilior efficitur.

220) Gellius XII. 12.

treten werden konnte [221]), bis endlich Auguſt veranlaßt wurde, für eine jede Zuwiderhandlung der Art die Strafe des vierfachen Erſatzes zu beſtimmen [222]).

Was den Inhalt der Reden, und zwar ſowohl der des Angeklagten als jener des Anklägers betrifft, ſo iſt in dieſer Hinſicht nach dem bereits oben (Not. 127—132.) in einer anderen Beziehung hierüber Geſagten nichts weiter zu bemerken. Allerdings aber muß der Umſtand hervorgehoben werden, daß jetzt, wenn auch nicht gleich im Anfange doch wenigſtens gegen das Ende der Periode [223]), für beide Partheien nicht blos ein Redner, ſondern zugleich mehrere auftreten konnten. Allein freilich fand dabei wieder ein Unterſchied Statt, je nachdem es ſich von der Anklage oder von der Vertheidigung handelte. In dem erſten Falle nämlich war es Grundſatz, daß, wie bereits oben (Not. 8.) bemerkt wurde, immer blos eine Perſon als eigentlicher Ankläger handeln durfte, wogegen alle übrigen, noch außerdem zugezogenen, Redner nur als deſſen Gehülfen betrachtet wurden. Dieſe Gehülfen nannte man subscriptores [224]), und ihre Aufgabe beſtand im Allgemeinen darin, den Hauptankläger bei ſeinem Angriffe zu unterſtützen, etwaige Lücken in ſeiner Rede zu ergänzen u. ſ. w. [225]) Ueberdies aber

---

221) Von Cicero wird es beſonders gerühmt, daß er keine Belohnungen angenommen habe. Plutarch. Cicer. c. 7. *ἐθαυμάζετο μήτε μισθοὺς μήτε δῶρα προσιέμενος ἀπὸ τῆς συνηγορίας.* Vgl. Bach de legg. Traian. p. 89—92. Drumann Röm. Geſch. III. S. 104.

222) Dio Cass. LIV. 18. *τοὺς ζητορας ἀμισθὶ συναγορεύειν, ἢ τετραπλάσιον ὅσον ἂν λάβωσιν ἐκτίνειν, ἐκέλευσεν.*

223) Urſprünglich ſcheint in jedem Proceſſe blos ein Ankläger und ein Vertheidiger aufgetreten zu ſein. Cicero pro Cluent. c. 70. . . qui totam hanc causam, vetere instituto, solus peroravi. Vgl. Sylvius ad h. l. Ferratius Epist. I. 6. p. 24.

224) Bisweilen werden jedoch auch ſie mit dem allgemeinen Ausdruck accusatores bezeichnet. Cicero pro Muren. c. 27. pro Planc. c. 1. pro Cael. c. 2. 15. pro Milon. c. 3. ad Q. fratr. III. 3. Asconius in Cic. pro Scaur. p. 30. pro Milon. p. 42. Tacitus Annal. III. 67.

225) Cicero Divinat. c. 15. pro Flacc. c. 33. ad Q. fratr. III. 4. Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 15. Nepos Attic. c. 6. Velleius Paterc. II. 69. Tacitus Annal. I. 74. Vgl. Ayrault Ordre et formal. p. 320—322.

ſcheinen dieſelben auch dazu beſtimmt geweſen zu ſein, den Hauptankläger ſelbſt gewiſſermaßen zu überwachen, und daher namentlich für Vermeidung einer jeden Art von Prävarication und Tergiverſation von ſeiner Seite Sorge zu tragen [226]). In der Regel konnten nun alle Diejenigen, welche in dem Divinationsverfahren (Not. 8—19.) mit ihrer Bewerbung um die Hauptanklage zurückgewieſen worden waren, als Subſcriptoren auftreten [227]): und blos ausnahmsweiſe, wenn etwa ihre Zahl zu groß geweſen wäre, oder doch Gründe ganz beſonderer Art vorlagen, ſtand dem Gerichte das Recht zu, dieſelben auszuſchließen [228]). Was übrigens ihre Zahl betrifft, ſo war dieſe verſchieden. Sehr häufig nämlich wurde blos einer zugezogen [229]), bisweilen aber auch zwei [230]), und, was jedoch das Maximum geweſen zu ſein ſcheint, nicht ſelten drei [231]). Die Führung einer Anklage ohne irgend einen Subſcriptor aber galt, wenigſtens zu Cicero's Zeiten, für auffallend [232]). Etwas anders dagegen war das Verhältniß, wenn mehrere Vertheidiger in derſelben Sache auftraten. Hier nämlich fand eine ſolche Unter- und Ueberordnung nicht Statt, ſondern alle waren einander gleich, und wurden daher

---

226) Cicero Divinat. c. 16. Pseudo-Asconius in h. l. Ferratius Epist. I. 6. p. 25. Filangieri Scienza della legislazione. III. 2. Vol. II. p. 223.

227) Pseudo-Asconius Arg. in Cic. divinat. p. 99.

228) Cicero in Verr. I. 6. Quod meum factum lectissimi viri atque ornatissimi ita probaverunt, ut ei . . . non modo deferendi nominis, sed ne subscribendi quidem facerent potestatem.

229) Cicero pro Fontei. c. 12. pro Flacc. c. 33. pro Planc. c. 24. Asconius Arg. in Cic. pro Cornel. p. 59. Tacitus Annal. I. 74. IV. 34. Plinius Epist. III. 9. IV. 9.

230) Valer. Max. IV. 2, 5. Asconius in Cic. pro Milon. p. 42. 54.

231) Cicero Divinat. c. 15. pro Muren. c. 27. pro Cael. c. 11. Asconius in Cic. pro Scaur. p. 19. 30. Tacitus Annal. III. 13. Für dieſes Maximum ſpricht noch der Grund, daß auch die gewöhnliche Zahl der Patrone vier war (Not. 235.), und auf dieſe Weiſe alſo, mit Hinzurechnung des Hauptanklägers für beide Theile ein gleiches Verhältniß hergeſtellt wurde. Vgl. Zumpt ad Cic. divinat. c. 15. p. 35.

232) Cicero ad Divers. VIII. 8. sine ullo subscriptore descendit et Tuccium reum fecit.

auch ohne Unterſchied mit dem Namen patroni bezeichnet. Hinſichtlich ihrer Zahl aber zeigt ſich, gegenüber von den Subſcriptoren, ſogar noch eine größere Verſchiedenheit [233]). Nach Tacitus ſoll ſogar früherhin in dieſer Hinſicht gar keine Beſchränkung beſtanden, ſondern alles nur von dem Ermeſſen der Angeklagten ſelbſt abgehangen haben [234]). Allein dieſes iſt doch blos in ſo fern richtig, als eben in der früheren Zeit kein ausdrückliches Geſetz hierüber beſtanden zu haben ſcheint, während allerdings ſchon durch Gewohnheit ſich die Regel gebildet hatte, daß wohl nicht leicht über vier Patrone zugezogen werden konnten [235]). Durch die Pompejiſchen Geſetze vom J. 702 ſollte aber auch dieſes geändert, und ſtatt der bisherigen Einrichtung eine größere Beſchränkung eingeführt werden [236]); allein wie weit gerade dieſe Beſchränkung ſich erſtreckte, iſt uns nicht genauer bekannt [237]). Auf jeden Fall jedoch verlor die ganze Beſtimmung ſchon ſehr bald wieder ihre praktiſche Bedeutung, und ſtatt einer größeren Beſchränkung finden wir vielmehr gegen das Ende der Republik, daß die früher übliche Zahl ſogar noch vermehrt wurde, und häufig ſelbſt bis auf zwölf zu ſteigen pflegte [238]).

---

233) Vgl. Cicero pro Rabir. c. 6. pro Flacc. c. 17. 23. pro Sext. c. 2. pro Cael. c. 10. pro Balb. c. 1. de legg. II. 3. Schol. Bobiens. Arg. in Cic. pro Sext. p. 292.

234) Tacitus de orator. c. 38. numerus neque dierum neque patronorum finiebatur.

235) Asconius Arg. in Cic. pro Scaur. p. 20. Defenderunt Scaurum sex patroni, quum ad id tempus raro quisquam pluribus quam quatuor uteretur.

236) Tacitus de orator. c. 38. Dio Cass. XL. 52.

237) Nach der Vermuthung von Göttling Röm. Staatsverf. S. 484. ſollen jetzt nur noch drei Patrone zugelaſſen worden ſein; allein aus den von ihm angeführten Stellen (Asconius in Cic. pro Milon. p. 42. 54. 55.) ergiebt ſich dieſes keineswegs.

238) Asconius Arg. in Cic. pro Scaur. p. 20. post bella civilia ante legem Iuliam ad duodenos patronos est perventum. Die Veränderung, welche durch die hier erwähnte lex Iulia (von Cäſar?) eingeführt wurde, iſt ebenfalls unbekannt. Vielleicht könnte man, mit Berufung auf Tacitus Annal. III. 11. annehmen, daß dadurch die Zahl auf drei beſtimmt worden ſei. Vgl. Ferratius Epist. I. 6. p. 24.

Wenn jedoch aus allem Bisherigen hervorgeht, daß sowohl hinsichtlich der Anklage- als der Vertheidigungsreden für eine möglichst freie Bewegung gesorgt war, so fand doch auch in so fern wieder eine gewisse Beschränkung Statt, daß für beide eben eine bestimmte Stundenzahl fixirt war, welche von keinem Theile überschritten, und in jedem einzelnen Falle, gleich wie bei den griechischen Gerichten, nach der Klepsydra abgemessen werden sollte. Nach der Behauptung von Tacitus würde freilich auch diese Beschränkung erst von Pompejus herrühren [239]). Allein daß dieselbe wenigstens der Theorie nach schon bei weitem früher bestanden hat, leidet keinen Zweifel [240]), und blos so viel muß man zugeben, daß in der früheren Zeit wohl die ganze Vorschrift wenig beobachtet, und gerade von den ausgezeichnetsten Rednern vielfach übertreten worden ist. Eben aus diesem Grunde aber mochte es nun auch für eine drückende Neuerung angesehen werden, als Pompejus, in Verbindung mit seinen übrigen Veränderungen im J. 702, das Gesetz erließ, für die Anklage sollten von nun an blos noch zwei, für die Vertheidigung blos noch drei Stunden verwendet werden [241]); und indem gerade von jetzt an, wenn auch nicht genau diese Pompejische, doch wenigstens eine ähnliche Vorschrift angewendet wurde, so begreift es sich, warum nun, gegenüber der früher herrschenden Ungebundenheit, wohl gar die Beschränkung selbst bisweilen auf Pompejus zurückgeführt, und, weil erst von ihm an gehandhabt, auch erst von dieser Zeit an als bestehend angenommen werden konnte.

---

239) Tacitus de orator. c. 38.

240) Cicero in Verr. Act. prim. c. 11. Si utar ad dicendum meo legitimo tempore. I. 9. Nisi omni tempore, quod mihi lege concessum est, abusus ero. Idem pro Flacc. c. 33. Ut duceret iudicium? cui sex horas omnino lex dedit. Schol. Gronov. in Cic. in Verr. Act. prim. c. 11. p. 396. Eine solche Zeitbeschränkung findet sich selbst bei den Comitialgerichten. Cicero pro Rabir. c. 2. 3.

241) Asconius Arg. in Cic. pro Milon. p. 37. 40. Dio Cass. XL. 52. Cicero Brut. c. 94. de finib. IV. 1.

Allein von welcher Art und Ausdehnung immer jene Beſchränkung geweſen ſein mag, ſo bezog ſich dieſelbe doch gewiß überall nur auf die eigentlichen Reden, und nicht zugleich auf das eingeſchaltete Verleſen von Urkunden und Zeugenausſagen, welches nicht einmal von dem Redner ſelbſt, ſondern gewöhnlich von eigenen Schreibern (Not. 310. 354.) zu geſchehen pflegte, und, eben ſo wie nach attiſchem Rechte[242]), beſtand ohne Zweifel auch hier die Einrichtung, daß, ſo lange dieſes Verleſen dauerte, der Lauf der Klepſydra gehemmt werden mußte.

Der Schluß der beiderſeitigen Reden wurde von einem Präco durch den lauten Ausruf: **Dixerunt!** verkündigt[243]). Und damit waren jetzt die eigentlichen Partheiverhandlungen beendigt. Allein freilich bot dieſes ganze Verfahren, weder für den Ankläger zur Replik noch für den Vertheidiger zur Duplik, irgend eine Gelegenheit dar, und ſo frägt es ſich denn, wie nun gerade dieſem Mangel abgeholfen wurde. Als das einzige Mittel in dieſer Hinſicht aber erſchienen die ſ. g. **Altercationen**. Sobald nämlich die eigentlichen Reden geſchloſſen waren, räumte man beiden Partheien das Recht ein, wenn auch nicht in zuſammenhängenden Vorträgen, doch wenigſtens in kurzen Fragen und Antworten, auf die vorgebrachten Gründe ihres Gegners einzugehen, die Falſchheit ſeiner Schlüſſe bemerklich zu machen, etwaige Widerſprüche und Unrichtigkeiten aufzudecken u. ſ. w.[244]) Und dabei mußte es natür-

---

242) Hefftter Athen. Gerichtsverf. S. 324. Meier und Schömann Attiſch. Proc. S. 717. Platner Proc. d. Attik. I. S. 186. Wachsmuth Hellen. Alterthumsk. II. 1. S. 342.

243) Cicero in Verr. II. 30. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 18. Quintilian. Inst. orat. I. 5, 43. Calphurnius ad Terent. Heautontim. III. 1, 23.

244) Quintilian. Inst. orat. VI. 4. vgl. mit II. 4, 28. VI. 3, 4. Nach Polletus Histor. for. Rom. IV. 12. Walter Rechtsgeſch. S. 874. ſollen die Altercationen ſogar erſt am Schluſſe des ganzen Verfahrens, mithin namentlich erſt nach dem Zeugenverhöre vorgekommen ſein. Allein die Worte bei Quintilian. Inst. orat. VI. 4, 1. Altercationis praecepta poterant videri tunc inchoanda, quum omnia,

lich bei weitem weniger auf wirkliches Rednertalent, als vielmehr auf Geistesgegenwart, Gewandtheit, Scharfsinn u. s. w. ankommen: allein indem nun einmal die Altercationen als wesentlicher Bestandtheil eines gerichtlichen Verfahrens angesehen wurden, so begreift es sich, daß ein Jeder, welcher überhaupt auf den Namen eines vollkommenen Redners Anspruch machen wollte, selbst diese, für jene Fragen und Antworten nothwendigen, Eigenschaften besitzen mußte [245]). Dessen ungeachtet aber scheint dieses ganze Institut, sei es daß man dasselbe nicht gehörig zu benutzen verstand, oder daß man auf seinen Gebrauch nicht selten verzichtete, keineswegs jene Bedeutung erlangt zu haben, welche es der Natur der Sache nach allerdings hätte erlangen können.

Waren sowohl die Reden als die Altercationen beendigt, so kam es nun, abgesehen von jener vorübergehend durch die Pompejischen Gesetze eingeführten entgegengesetzten Ordnung, zu dem wirklichen Beweisverfahren. In dieser Hinsicht ist aber vor allem, eben so wie in der vorhergehenden Periode, die Bemerkung hervorzuheben, daß jede Art von Beweistheorie, im Sinne unseres heutigen Rechts, noch schlechthin unbekannt war, und in derselben Weise wie früher auch noch jetzt es den Richtern freigestellt blieb, wodurch sie in jedem einzelnen Falle sich bestimmen lassen, welche Beweise sie gerade unter den vorliegenden Umständen für genügend oder ungenügend erklären wollten. Weit entfernt auch nur an die Möglichkeit einer sogenannten objektiven Gewißheit zu denken, kam vielmehr alles blos darauf an, die innere Ueberzeugung des Gerichts, gleich viel durch welche Mittel, zu bewirken [246]);

---

quae ad continuam orationem pertinent, peregissem: nam est usus eius ordine ultimus cet. sagen doch blos, daß sie am Schlusse der eigentlichen Reden Statt finden mußten.

245) Quintilian. Inst. orat. VI. 4, 3. neque perfectus orator sine hac virtute dici potest. 4. asperrima in hac parte dimicatio est, nec alibi dixeris magis mucrone pugnari. 5. nec immerito quidam, quamquam in dicendo mediocres, hac tamen altercandi praestantia meruerunt nomen patronorum.

246) Quintilian. Declam. 313... alioqui nocentem an in-

und ſo wenig man daran dachte, ſchon gleich in der betreffenden Lex etwa die Bedingungen anzugeben, unter deren Vorhandenſein eine Verurtheilung erfolgen müſſe, eben ſo wenig ſcheint es noch Jemandem eingefallen zu ſein, auch nur die Vorausſetzungen zu bezeichnen, in deren Abweſenheit eine ſolche nicht Statt finden dürfe. Mit demſelben Rechte, womit bei den anſcheinend unbedeutendſten Verdachtsgründen ein verurtheilendes, mit demſelben Rechte konnte bei den wirklich dringendſten Beweiſen ein losſprechendes Urtheil erfolgen. „Nicht darin," ſagt daher Cicero insbeſondere vom Zeugenbeweiſe, „beſteht die Pflicht eines Richters, die abgehörten Zeugenausſagen mechaniſch zu zählen und ohne weiteres ihnen zu trauen, ſondern darin, dieſelben zu prüfen und ihre Glaubwürdigkeit abzuwägen. Wäre jenes die Aufgabe, ſo würde es einen Unterſchied zwiſchen guten und ſchlechten Richtern gar nicht geben, und ihre Thätigkeit würde nicht mehr eine Sache des Verſtands, ſondern ein Geſchäft der Augen und Ohren ſein. Ihre Pflicht aber fordert eine Prüfung der Zeugenausſagen, und ſo müſſen ſie denn, ſelbſt bei der größten Zahl derſelben, freiſprechen, ſo lange ihnen nur eine wirkliche Ueberzeugung von der Schuld des Angeklagten noch mangelt [247])." Dieſe gänzliche Ungebundenheit nun, und dieſe ausſchließliche Beſchränkung auf die ſubjektive Ueberzeugung der Richter iſt bei der ganzen folgenden Darſtellung feſtzuhalten: die einzelnen Beweiſe aber laſſen ſich auch hier wieder, gleich wie in der erſten Periode, in den Beweis durch Geſtändniß, in den Zeugenbeweis, Urkundenbeweis und Indicienbeweis zerlegen.

Was zunächſt das Geſtändniß betrifft, ſo bedarf es faſt kaum der Bemerkung, daß daſſelbe fortwährend nicht blos als genügend betrachtet wurde, um eine Verurtheilung des Angeklagten darauf zu bauen, ſondern daß insbeſondere auch von

---

nocentem qui scit? Ipsi iudices hoc non pronuntiant, sed se ex animi sui sententia facere profitentur.

247) Cicero pro Fontei. c. 6.

enen mancherlei Erforderniſſen und Bedingungen, welche in
nſerem heutigen Proceſſe zu deſſen Glaubwürdigkeit verlangt
erden, ſich noch nirgends eine Spur findet. Es verſteht ſich
ieſes gewiſſermaßen von ſelbſt, wenn man nur bedenkt, wie
ines Theils die Judices in der Regel ohne juriſtiſche Bildung
aren [248]), und daher, weil ſie ſich die Motive zu einem fal-
chen Geſtändniſſe gar nicht denken konnten, in demſelben auch
mmer die untrüglichſte Stimme der Wahrheit und des Ge-
iſſens finden zu müſſen glaubten, anderen Theils aber, wie
erade der Hauptgrund, welcher heut zu Tage die Beweiskraft
ines Geſtändniſſes als zweifelhaft erſcheinen läßt, die Furcht
ämlich, daß der Angeklagte dadurch von den Unannehmlich-
eiten einer lang dauernden Unterſuchung und Verhaftung ſich
efreien wolle, in der jetzigen Zeit und ſo lange überhaupt
er alte Anklageproceß fortbeſtand, noch überall nicht vor-
ommen konnte. Ja gerade in dieſem letzten Grunde liegt zu-
leich die Erklärung, warum wir noch nirgends eine Spur
inden, daß auch nur z. B. Suggeſtivfragen gegen den Ange-
chuldigten für unerlaubt gegolten hätten [249]). Jedoch abge-
ehen von dieſen allgemeinen Rückſichten läßt ſich die Beweis-
raft des Geſtändniſſes ſelbſt aus verſchiedenen poſitiven An-
aben erkennen. Dafür ſpricht nämlich vor allem jene Reihe
inzelner Aeußerungen, wo das Geſtändniß immer in der Art
enannt wird, daß dadurch jeder andere Beweis überflüſſig
erden und, ohne auch nur auf eine nähere Prüfung deſſelben
inzugehen, eine ſofortige Verurtheilung eintreten ſoll [250]).

---

248) Cicero de finib. IV. 27. apud imperitos (quum L. Murenam defenderem) tum illa dicta sunt. Quintilian. Inst. orat. IV. 2, 45. quum iudicem rura plerumque in decurias mittant. X. 1, 32. apud occupatum variis cogitationibus iudicem, et saepius ineruditum cet.

249) Aus derſelben Urſache ſind dieſe Fragen (leading questions) auch in der heutigen engliſchen Praxis blos hinſichtlich der Zeugen, nicht aber hinſichtlich des Angeklagten verboten. Russell Crimes and misdemeanors. II. p. 617. 618. Phillipps Law of evidence. I. p. 255 —258. Starkie Law of evidence. I. p. 123—127.

250) Cicero in Verr. V. 64. pro Milon. c. 3. 6. pro Ligar.

Ganz beſonders aber ergiebt ſich dieſes aus der ſchon oben (Not. 53 — 56.) in einer anderen Hinſicht berührten Lehre von der deprecatio. Denn da, wie früher bemerkt, ſämmtliche Schriftſteller darüber einverſtanden ſind, daß im Falle eines Geſtändniſſes die Vertheidigung des Angeklagten einen ganz eigenthümlichen Charakter, den der bloſen Deprecatio, annehmen müſſe[251]; ja indem Manche ſogar die Behauptung aufſtellen, daß unter dieſer Vorausſetzung gar keine Vertheidigung möglich, ſondern ohne weiteres das Urtheil zu ſprechen ſei[252]: ſo folgt gerade daraus offenbar auf's allereinleuchtendſte, wie die Beweiskraft des Geſtändniſſes noch gar nicht einmal in Zweifel gezogen, ſondern im Gegentheile als die ſicherſte und unverwerflichſte Baſis einer Verurtheilung betrachtet worden iſt.

So wie übrigens hiernach in Anſehung der Wirkung des Geſtändniſſes blos dieſelben Grundſätze fortdauerten, welche wir ſchon in der erſten Periode kennen gelernt haben, ſo findet das nämliche auch hinſichtlich der Mittel Statt, welche man deſſen Erlangung anwendete. Eben ſo nämlich wie in der früheren Zeit war es auch jetzt noch Regel, daß gegen Freie unter keiner Vorausſetzung irgend ein Zwangsmittel gebraucht werden durfte; und die einzige Ausnahme der Art, welche, ganz gegen das Ende der Republik, ſich Octavian einmal erlaubte[253], muß mehr als eine Beſtätigung denn als eine Widerlegung dieſer Regel betrachtet werden. Handelte es ſich dagegen von einer Anklage gegen Sklaven, ſo wurden allerdings Zwangsmittel, und insbeſondere die Folter, für zuläſſig erachtet; jedoch auch hier wieder, gleich wie in der vorhergehenden Periode, mit dem Unterſchiede, daß wenn das Verbrechen den

---

c. 1. Sallust. Catil. c. 52. Quintilian. Declam. 314. Vgl. Ayrault Ordre et formal. p. 492 — 495.

251) Cicero de invent. I. 11. Auctor ad Herenn. I. 14. II. 17. Quintilian. Inst. orat. V. 13, 5 — 7. VII. 4, 17 — 20.

252) Auctor ad Herenn. I. 14. II. 17. Quintilian. Inst. orat. V. 13, 7. VII. 4, 20.

253) Sueton. Octav. c. 27. Q. Gallium praetorem ... servilem in modum torsit. Vgl. auch Cicero Philipp. XI. 2. 3.

eigenen Herrn des Sklaven betraf, die Folter nur von dieſem ſelbſt, höchſtens etwa mit Zuziehung ſeiner nächſten Verwandten und Freunde[254]), ſonſt aber, wenn daſſelbe auf dritte Perſonen oder auf den Staat als ſolchen ſich erſtreckte, von Amtswegen und unter öffentlicher Autorität vorgenommen werden mußte[255]). Außerdem aber ſcheint es jetzt Regel geworden zu ſein, über die auf ſolche Weiſe erpreßten Ausſagen förmliche Protokolle aufzunehmen, und namentlich dann, wenn es ſich von einer nichtöffentlichen Folterung handelte, dieſelben ſogar von eigenen Urkundsperſonen (obsignatores) beſonders bekräftigen und unterſchreiben zu laſſen[256]). Allein abgeſehen davon war das ganze Verhältniß noch beinahe durchaus daſſelbe wie in der früheren Zeit, und alles, was ſchon oben in dieſer Hinſicht geſagt worden iſt[257]), muß daher auch auf die gegenwärtige Periode übertragen werden. Dagegen iſt aber allerdings jetzt ein anderer Grundſatz hervorzuheben, welcher zwar gleichfalls ſchon früher gegolten haben mag, auf jeden Fall aber doch erſt für die vorliegende Zeit ſpeciell nachgewieſen werden kann, der Grundſatz nämlich, daß jedesmal, wo es ſich von Tödtung eines Herrn handelte, die ſämmtlichen Sklaven deſſelben, in ſo fern ſie nur überhaupt zur Zeit des Verbrechens in deſſen Nähe ſich befanden, gefoltert werden konnten, um auf dieſe Weiſe entweder ihre eigene Schuld oder die ihnen bekannten Thäter auszumitteln. Alle näheren Beſtimmungen dieſer Regel gehören freilich erſt in das ſpätere Recht[258]); allein daß die Regel als ſolche doch auch ſchon jetzt gegolten hat, unterliegt keinem Zweifel[259]), und iſt in

254) Cicero pro Cluent. c. 63—65. Quintilian. Declam. 328. 338. 353.

255) Valer. Max. VIII. 4, 2.

256) Cicero pro Cluent. c. 65. 66.

257) S. Per. I. Abth. II. Kap. II. Not. 104—109.

258) Vgl. Wasserschleben Histor. quaestion. per torment. p. 69—77.

259) Appian. de bell. civ. I. 20. Cicero pro Rosc. Amer. c. 28. Omnia in hac causa sunt misera atque indigna: tamen hoc

der That ſehr erklärlich. Nach der allgemeinen Anſicht nämlich, daß die Sklaven für das Leben und die Sicherheit ihres Herrn zu wachen hätten, mußten ſie natürlich ſchon wegen jeder Nachläſſigkeit in dieſer Beziehung als ſtrafbar erſcheinen; und indem man nun von der Vermuthung ausging, daß ohne ihre Nachläſſigkeit die Ermordung gar nicht möglich geweſen ſei, ſo mußten ſie nothwendig wenigſtens als Theilnehmer oder als Begünſtiger derſelben betrachtet werden, und gerade deshalb denn, gleich wie bei der Anſchuldigung irgend eines anderen Verbrechens, der Folter unterliegen. Ja kraft einer althergebrachten Sitte pflegte man ſogar ſo weit zu gehen, daß ſelbſt dann, wenn etwa der eine oder der andere Sklave als wirklicher Thäter ſich herausſtellte, deſſen ungeachtet auch alle übrigen, weil ſie eben das Verbrechen nicht verhindert hatten, mit dem Tode beſtraft wurden [260]).

Ein ähnlicher Unterſchied zwiſchen Freien und Sklaven zeigte ſich hinſichtlich des Zeugenbeweiſes. Was nämlich die Freien betrifft, ſo war natürlich fortwährend, eben ſo wie bei dem Geſtändniſſe, eine jede Art Folter ausgeſchloſſen [261]), und das einzige Bekräftigungsmittel für ihre Ausſagen beſtand nur darin, daß ſie einen förmlichen Eid ſchwören mußten, die Wahrheit und die ganze Wahrheit ſagen zu wollen [262]). Ueberdies aber hatten ſie ihre Depoſitionen, wenig-

---

nihil neque acerbius, neque iniquius proferri potest: mortis paternae de servis paternis quaestionem habere filio non licet. Vgl. auch Cicero ad Divers. IV. 12. L. 25. pr. §. 1. D. de SC. Silan.

260) Tacitus Annal. XIV. 42 – 45.

261) Quintilian. Declam. VII. 7. Nos, inquam, sumus, quos leges supervacuum putavere torqueri. Dieſe Regel wurde jetzt noch ſo ſtreng beobachtet, daß auch manumittirte Sklaven, und zwar ſelbſt dann, wenn die Manumiſſion offenbar in fraudem legis geſchehen war, nicht gefoltert werden konnten. Cicero pro Cael. c. 29. pro Milon. c. 21. 22. Asconius Arg. in Cic. pro Milon. p. 35. 36. 40.

262) Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. I. 5. 35. iurati testes produci solent, non solum ne falsa dicant, verum etiam ne, quae vera sunt, taceant. Cicero in Verr. Act. prim. c. 10. lib. II. 33. 72. pro Fontei. c. 7. 9. 10. pro Flacc. c. 5. pro Cael. c. 8. 22. Quintilian. Inst. orat. V. 7, 5. 32. Daher werden auch die Zeugen,

ſtens der Form nach, nicht einmal als abſolute Gewißheit, ſondern nur als ſubjektive Meinung (sese arbitrari) auszuſprechen [263]). Allein trotz dieſer Form leidet es keinen Zweifel, daß dieſelben noch immer für hinreichend angeſehen wurden, um die Verurtheilung eines Angeſchuldigten darauf zu bauen, und gewiß in der Mehrzahl der Fälle bildeten gerade ſie den ausſchließlichen Beweis.

Was dagegen die Bedingungen betrifft, von welchen man in jedem einzelnen Falle die Glaubwürdigkeit eines Zeugen abhängig machte, ſo läßt ſich darüber, bei der vorhin bemerkten Ungebundenheit der Richter überhaupt, natürlich eben ſo wenig eine beſtimmte Regel angeben, wie über die Frage nach der jedesmal nothwendigen Zahl derſelben. Jedoch ſcheint allerdings in der letzten Beziehung ſich ſchon jetzt der Grundſatz feſtgeſtellt zu haben, daß auf die Ausſage eines einzigen Zeugen noch keine Verurtheilung erfolgen ſolle, ſondern überall mindeſtens die Uebereinſtimmung zweier Zeugen nothwendig ſei [264]). Hinſichtlich der Bedingungen ihrer Glaubwürdigkeit iſt aber wenigſtens ſo viel ausgemacht, daß alle, oder doch die wichtigſten Rückſichten, welche von den ſpäteren Juriſten hier als Anhaltspunkte für das richterliche Ermeſſen hervorgehoben werden, auch ſchon in der gegenwärtigen Periode anerkannt und, in ſo fern nicht anderweitige Rückſichten eine Ausnahme zu erfordern oder wenigſtens zu rechtfertigen ſchienen, überall befolgt worden ſind. Als Rückſichten dieſer Art werden nämlich ſchon jetzt beſonders folgende genannt. Der bisherige Lebenswandel der Zeugen, ſo daß alle diejenigen, welche ent-

---

eben ſo wie die Richter (Not. 194.), bisweilen ſchlechthin iurati genannt. Cicero in Verr. V. 11. pro Cael. c. 2.

263) Cicero pro Fontei. c. 9. Academ. II. 47. Vgl. Cuiacius Observatt. III. 26.

264) Plutarch. Cato Min. c. 19. ὥστε ῥήτορα μὲν, δίκῃ τινὶ μαρτυρίας μιᾶς φερομένης, εἰπεῖν πρὸς τοὺς δικαστὰς, ὡς ἑνὶ μαρτυροῦντι προσέχειν, οὐδὲ Κάτωνι, καλῶς ἔχει. Seneca Controv. III. 20. Quintilian. Declam. 379.

weder durch Verbrechen, insbeſondere durch Meineid [265]), oder durch Leichtfertigkeit ihres Betragen überhaupt, die öffentliche Achtung verloren hatten, als unzuverläſſig betrachtet wurden [266]): ja ſelbſt alle auswärtigen Nationen als ſolche, und unter dieſen wieder namentlich die Griechen und Aſiaten, ſcheinen ſchon von vorn herein als verdächtig gegolten zu haben [267]). Denſelben Werth legte man ferner auf ihre ganze bürgerliche Stellung, ſo daß die Glaubwürdigkeit eines Zeugen entweder höher oder geringer angeſchlagen wurde, je nachdem derſelbe einem höheren oder niedereren Stande angehörte, eine größere oder geringere Würde, ein gewiſſes Staatsamt ꝛc. bekleidete, oder auch nur in Anſehung ſeines Vermögens entweder als vollkommen ſelbſtſtändig oder als abſolut dürftig und abhängig erſchien [268]). Ganz beſonders verdächtig waren überdies diejenigen, welche von dem Ausgange des Proceſſes einen perſönlichen Vortheil zu erwarten hatten, oder welche mit dem Angeklagten in einem Verhältniſſe auffallender Feindſchaft oder Freundſchaft lebten, oder gar von der einen oder von der anderen Parthei als beſtochen angeſehen wurden [269]). Nicht weniger wichtig erſchien aber ſelbſt die Art und Weiſe, wie die Ausſagen abgelegt wurden, ſo daß namentlich dann, wenn der Zeuge mit einer offenbaren Befangenheit oder Leidenſchaftlichkeit deponirte, der Werth ſeiner Angaben in demſelben Grade ſank, wie er unter der entgegengeſetzten Vorausſetzung, bei einem ruhigen und völlig partheiloſen Benehmen zu ſteigen pflegte [270]). Ja dieſe Rückſicht auf das Be-

265) Cicero pro Postum. c. 13. Ubi semel quis peieraverit, ei credi postea, etiam si per plures deos iuret, non oportet.

266) Cicero de partit. orat. c. 14. pro Flacc. c. 15. 18.

267) Cicero pro Fontei. c. 9. 10. pro Flacc. c. 4. 5. 27. pro Scaur. §. 38 sqq.

268) Cicero Topic. c. 19. pro Flacc. c. 3. 22. Boethius in Cic. Topic. c. 19. ed. Orelli p. 387. Iuvenal. Satyr. III. 137—146.

269) Cicero de partit. orat. c. 14. pro Fontei. c. 7. 8. pro Scaur. §. 34. 41.

270) Cicero pro Flacc. c. 4. Tamen id, quod dixit, quanto cum pudore, quo tremore et pallore dixit.

nehmen des Zeugen hielt man für ſo einflußreich, daß Ausſagen, welche nicht perſönlich vor Gericht, ſondern blos ſchriftlich (Not. 307.) von Abweſenden gemacht wurden, ſchon an und für ſich als weniger glaubwürdig galten [271]). Endlich aber ſtellte man die allgemeine Regel auf, daß ein Zeuge blos hinſichtlich derjenigen Punkte als vollkommen glaubwürdig erſcheine, welche er mit eigenen Sinnen wahrgenommen [272]), nicht aber auch hinſichtlich ſolcher, welche er nur von anderen Perſonen gehört habe; und wenn allerdings ſelbſt Zeugen der letzten Art (testes de audita) nicht geradezu ausgeſchloſſen waren, ſo wurden ihre Ausſagen doch durchgängig als unzuverläſſig und trügeriſch betrachtet [273]). Allein wie ausgebildet immerhin dieſe Anſichten ſchon ſein mochten, ſo darf man doch nicht vergeſſen, daß dieſelben eben bloſe Anhaltspunkte für das richterliche Ermeſſen waren, keineswegs aber feſtſtehende Normen, welche in jedem einzelnen Falle befolgt werden mußten: die nämliche Ungebundenheit, welche das Beweisverfahren überhaupt charakteriſirte, galt vielmehr auch hinſichtlich des Zeugenbeweiſes, und gleich wie troz der ſchlagendſten und unverwerflichſten Zeugniſſe oft eine Freiſprechung erfolgte [274]), eben ſo konnte ſelbſt bei den ungenügendſten und verdächtigſten Angaben bisweilen eine Verurtheilung Statt finden [275]). Blos in ſo fern trat hier eine wirkliche Be-

---

271) Tacitus de orator. c. 36. Quintilian. Inst. orat. V. 7, 1. 2.

272) Ob dagegen die Wahrnehmung mit dem Geſichte oder mit anderen Sinnen gemacht worden war, war natürlich gleichgültig. Cicero Topic. c. 20. Multi etiam in res odiosas imprudentes inciderunt, ut Staleno nuper accidit: qui ea locutus est, bonis viris subauscultantibus, pariete interposito, quibus patefactis, in iudiciumque prolatis, rei capitalis iure damnatus est.

273) Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. I. 10. Cicero pro Planc. c. 23. Quintilian. Inst. orat. V. 7, 5.

274) Valer. Max. VIII. 5, 1—5. Cicer. pro Fontei. c. 7. ad Attic. I. 16. Plutarch. Cicer. c. 29. Asconius in Cic. pro Cornel. p. 60. 81. Schol. Bobiens. in Cic. in Clod. et Cur. p. 330. 338.

275) Valer. Max. VIII. 5, 6.

Inkung ein, daß, wie auch ſchon in der erſten Periode, we-
ns einzelne Perſonen gar nicht als Zeugen vernommen
wer . durften. Allein dahin laſſen ſich jetzt keineswegs mehr
die Frauen als ſolche rechnen, ſondern im Gegentheile wurden
dieſelben nun als vollkommen zuläſſig und unverdächtig ange-
ſehen [276]). Wohl aber gehören hierher die ſchon in der vor-
hergehenden Periode genannten improbi und intestabiles, in
ſo fern nämlich dieſer ganze Begriff auch noch jetzt fort-
dauerte [276a]), ingleichen die Ehrloſen [277]), die verurtheilten oder
auch blos angeklagten Verbrecher [278]), die Luſtdirnen [278a]), die
Unmündigen [279]), die Freigelaſſenen in Beziehung auf ihre
Patrone [279a]), die Deſcendenten gegenüber von ihren Aſcen-
denten, und vielleicht ſelbſt ſchon die Aſcendenten gegenüber
von ihren Deſcendenten [280]). Ja nach einer Stelle von Cicero
unterliegt es ſogar keinem Zweifel, daß auch die Vertheidiger
eines Angeklagten bereits ſchlechthin in dieſe Klaſſe gehör-
ten [281]). Ueberdies aber galt fortwährend noch der alte Grund-

---

276) Cicero in Verr. I. 37. IV. 45. Asconius Arg. in Cic. pro Milon. p. 41. Schol. Bobiens. in Cic. in Clod. et Cur. p. 336. 337. 338. Sueton. Iul. c. 74. Vgl. auch Dirkſen Beiträge z. Kunde d. röm. Rechts. S. 235—247.

276a) Vgl. Theophilus Paraphr. II. 10, 6.

277) Allerdings wird uns dieſe Regel nur von den leges Iuliae repetundarum und de vi angegeben; L. 2. D. de senator. L. 3. §. 5. D. de testib. Collat. legg. Mos. IX. 2, 2. allein es iſt wohl kein Grund einzuſehen, warum dieſelbe blos hier, und nicht auch von allen übrigen leges gegolten haben ſollte. S. ſchon Glossa ad L. 3. §. 5. D. de testib. Anderer Meinung iſt jedoch Marezoll über d. bürgerl. Ehre. S. 221.

278) Collat. legg. Mos. IX. 2, 2. L. 3. §. 5. L. 15. pr. L. 18. D. de testib.

278a) Collat. legg. Mos. IX. 2, 2. L. 3. §. 5. D. de testib. S. jedoch Sueton. Claud. c. 15.

279) Auch dieſes wiſſen wir wieder nur von der lex Iulia de vi. Collat. legg. Mos. IX. 2, 2. L. 3. §. 5. D. de testib. S. jedoch Cicero in Verr. II. 33. dicet (testimonium) etiam praetextatus Sopatrilius. In dem ſpäteren Rechte wurden die Unmündigen blos als verdächtige Zeugen betrachtet. L. 15. §. 1. D. de quaestion.

279a) Paullus Rec. Sent. V. 15, 3. Collat. legg. Mos. IX. 2, 2. 3, 3. L. 3. §. 5. D. de testib. L. 12. C. eod.

280) Paullus Rec. Sent. V. 15, 3. Collat. legg. Mos. IX. 3, 3. L. 9. D. de testib. L. 6. C. eod.

281) Cicero in Verr. II. 8. Nonne multa mei testes, quae

ſatz, daß gewiſſe andere Perſonen das Vorrecht genießen ſollten, wenigſtens nicht gegen ihren Willen zum Zeugniſſe genöthigt zu werden [282]), wiewohl allerdings dann, wenn ſie freiwillig entweder für oder gegen den Angeklagten ausſagten, ihre Angaben als vollkommen glaubwürdig betrachtet wurden. Zu dieſen Perſonen rechnete man fortwährend, wie ſchon in der erſten Periode, die Clienten gegenüber von ihren Patronen, und umgekehrt [283]); außerdem aber, und nicht blos nach der lex Iulia de vi, von der es uns am genaueſten berichtet wird, ſondern gewiß eben ſo nach allen übrigen Leges, die nächſten Cognaten und Affinen des Angeklagten [284]). Ja es unterliegt ſelbſt keinem Zweifel, daß wohl die Mehrzahl derjenigen Perſonen, welche erſt von den Quellen des ſpäteren Rechts als hierher gehörig genannt werden, auch ſchon jetzt in dieſe Klaſſe geſtellt wurden, obgleich freilich die betreffenden Nachrichten hierüber uns nicht ſpeciell erhalten ſind.

Von beſonderer Wichtigkeit wird übrigens noch die Frage, auf welche Art denn die Vernehmung der Zeugen ſelbſt veranſtaltet wurde. In der erſten Periode mußte dieſe Frage, bei dem gänzlichen Mangel aller näheren Quellenangaben, unbeantwortet bleiben: allein günſtiger erſcheint das Verhältniß für die gegenwärtige Zeit, und dabei iſt es denn allerdings möglich, zugleich einige Rückſchlüſſe auf jene erſte Periode ſelbſt zu machen. In dieſer Hinſicht iſt aber vor allem zu bemerken, daß, abgeſehen von den eigentlich ſchriftlichen Depoſitionen (Not. 307.), die Zeugen immer öffentlich, vor ver-

---

(Hortensi) scis, nesciunt? nonne te mihi testem in hoc crimine eripuit non istius innocentia, sed legis exceptio?

282) Quintilian. Inst. orat. V. 7, 9.

283) Plutarch. Marius c. 5. *ἐπὶ δὲ τὸν Μάριον καὶ Γάϊος Ἐρέννιος μάρτυς εἰσαχθείς, οὐκ ἔφη πάτριον εἶναι καταμαρτυρεῖν πελατῶν, ἀλλὰ τὸν νόμον ἀφιέναι ταύτης τῆς ἀναγκης τοὺς πάτρωνας.* Gellius V. 13. testimonium adversum clientem nemo dicit.

284) Collat. legg. Mos. IX. 2, 3. L. 4. 5. D. de testib. L. 10. pr. D. de grad. et affin. Vgl. auch Tabul. Bantin. lin. 2. herausg. von Klenze im Rhein. Muſeum f. Philolog. II. S. 37.

ſammeltem Gerichte, vernommen werden mußten; ein Grundſatz, welcher als allgemein bekannt betrachtet werden kann, und auf welchen ich auch ſchon in der vorhergehenden Periode hingedeutet habe[284a]). Eben ſo unbedingt galt jedoch jetzt, und ohne Zweifel ſchon von jeher, die weitere Regel, daß blos der Ankläger, nicht aber der Angeklagte das Recht haben ſolle, einen Zeugen gegen ſeinen Willen zum Zeugniſſe aufzufordern[285]), ſo daß denn in der That jene ganze, ſo eben (Not. 283. 284.) erwähnte Vorſchrift über einzelne Perſonen, welche nicht gegen ihren Willen verhört werden durften, nur hinſichtlich des Anklage- nicht aber auch hinſichtlich des Entſchuldigungsbeweiſes von Wichtigkeit wurde. Die förmliche Aufforderung an ſolche nicht freiwillig erſcheinende Zeugen, ſich vor Gericht einzufinden, hieß testimonium denuntiare[286]), oder denuntiare testibus[287]), oder ſchlechthin denuntiare[288]); und zur Erlaſſung einer ſolchen Aufforderung war jetzt noch lediglich der Ankläger ſelbſt, wenn auch gewiß blos unter der Vorausſetzung, daß er durch Vorzeigung jener früher (Not. 80.) erwähnten Vollmacht des betreffenden Prätors ſich zu legitimiren vermochte, berechtigt[289]). Allein freilich fand in dieſer Hinſicht auch wieder eine gewiſſe Beſchränkung Statt, indem der-

---

284a) S. Per. I. Abth. II. Kap. II. Not. 114.

285) Quintilian. Inst. orat. V. 7, 9. duo genera sunt testium, aut voluntariorum, aut eorum, quibus iudex in iudiciis publicis lege denuntiare solet; quorum altero pars utraque utitur, alterum accusatoribus tantum concessum est. Vgl. auch Plinius Epist. III. 9. V. 20. VI. 5. 13. (Aus Plinius l. c. VI. 5. ſcheint ſich jedoch zu ergeben, daß hinſichtlich des crimen ambitus eine Ausnahme Statt fand.)

286) Valer. Max. VIII. 1, 10. Cicero pro Rosc. Amer. c. 38. in Verr. I. 19. II. 27. pro Flacc. c. 6.

287) Cicero in Verr. II. 4. Quintilian. Inst. orat. V. 7, 9. Plinius Epist. VI. 5. Fragm. leg. Mamil. c. 3. in Graevii thes. II. 1237.

288) Cicero pro Flacc. c. 15. Vgl. Zumpt ad Cic. in Verr. V. 4. p. 826. Seli Recuperatio. S. 289. 290.

289) Cicero in Verr. II. 26. Quod nisi ego meo adventu illius conatus aliquantum repressissem, et apud Siculos non Metelli, sed Glabrionis litteris ac lege pugnassem: tam multos teste huc evocare non potuissem.

gleichen Zeugen eben blos bis zu einer gewiſſen Zahl, welche denn gewiß in den verſchiedenen Leges ſehr verſchieden beſtimmt war, vorgefordert werden konnten [290]). Was jedoch den Zweck gerade dieſer Beſchränkung betrifft, ſo darf man denſelben keineswegs, wie es allerdings gewöhnlich geſchieht [291]), darin ſuchen, daß auf dieſe Weiſe überflüſſige Weiterungen vermieden, und überhaupt im Intereſſe des Gerichts geſorgt werden ſollte: ſondern der Zweck beſtand blos darin, daß man den Vortheil der Zeugen ſelbſt in Schutz nehmen, und blos ſie vor unnöthigen Störungen bewahren wollte [292]). Da nämlich der Grundſatz des ſpäteren Rechts, daß überhaupt Jeder, ſowohl für als gegen den Angeklagten, zum Zeugniſſe gezwungen werden dürfe [293]), in der jetzigen Zeit noch durchaus unbekannt war, wohl aber umgekehrt, im Civilproceſſe unbedingt [294]), im Criminalproceſſe wenigſtens hinſichtlich des Angeklagten, die Regel galt, daß die Ablegung eines Zeugniſſes nur von dem freien Willen des Deponenten abhänge: ſo war gewiß nichts natürlicher, als daß man auch die einzige, zu Gunſten des Anklägers geſtattete, Ausnahme wieder zu beſchränken, und dieſen, wie man meinte, ſo ſtarken Eingriff in die perſönliche Freiheit möglichſt unſchädlich zu machen ſuchte. Daraus aber ergiebt ſich nun, daß, im Widerſpruche mit der gewöhnlichen Anſicht, überall, wo die Zeugen ſelbſt keine Einſprache erhoben, d. h. überall, wo von dem Angeklagten oder von dem Ankläger auch eine noch ſo große Zahl producirt wurde, ohne daß die-

290) Valer. Max. VIII. 1, 10. S. auch Fragm. leg. Mamil. c. 3. Valer. Probus de notis Rom. in Gothofred. Auctor. latin. ling. p. 1477. Vgl. Sell Recuperat. S. 283—297.

291) Brissonius Select. ex iur. civ. antiquitt. II. 17. Sell Recuperat. S. 287, 288.

292) L. 1. §. 2. D. de testib... ne effrenata potestate ad vexandos homines, superflua multitudo testium protrahatur. Vgl. auch L. 3. §. 6. D. eod.

293) L. 21. §. 1. D. de testib. L. 16. C. eod. Nov. 90. c. 5.

294) Zimmern Rechtsgeſch. III. S. 403. Walter Rechtsgeſch. S. 751.

en ſelbſt etwas dagegen einwendeten, ſie ſämmtlich ver-
nmen werden mußten: eine Befugniß des Gerichts dagegen,
ie allzu große und unnöthige Zeugenanzahl blos im Intereſſe
ner ſchnelleren und vielleicht ſogar beſſeren Rechtspflege zu-
ückzuweiſen, hat es niemals gegeben [295]).

Mochten nun übrigens die Zeugen freiwillig oder auf vor-
ausgegangene Ladung erſchienen ſein, ſo mußten ſie, ſobald es
zu ihrer Vernehmung ſelbſt kam, zuerſt immer durch einen
Präco förmlich vorgerufen (citirt), und dann, nach Ausſchwö-
rung des vorſchriftsmäßigen Eids, in der Ordnung ihrer Vor-
rufung einzeln abgehört werden [296]). Dieſes Verhör war je-
doch nicht, wie in der ſpäteren Zeit, von dem Gerichte ſelbſt,
ſondern ausſchließlich von den beiderſeitigen Partheien zu ver-
anſtalten [297]). Das Verfahren beſtand hier darin [298]), daß
jeder Zeuge zuerſt von derjenigen Parthei vernommen wurde,
welche ihn producirt hatte; und dabei kam es denn natürlich
darauf an, durch paſſende und geſchickt geſtellte Fragen denſel-
ben gerade auf jene Punkte hinzulenken, welche als beſonders
wichtig und beweiſend erſchienen [299]). War jedoch dieſes erſte

---

295) Wenn dagegen Trekell ad Brisson. Select. ex iur. civ. antiquitt. II. 17. und neuerdings wieder Sell Recuperat. S. 288. zum Beweiſe des Gegentheils auf Cicero de finib. II. 19. A. Varius, qui est habitus iudex durior, dicere consessori solebat, quum, datis testibus, alii tamen citarentur: Aut hoc testium satis est, aut ne-scio, quid satis sit, ſich berufen, ſo iſt dieſes ſchwer zu begreifen. Denn offenbar handelt es ſich hier gar nicht von einer officiellen Erklärung, welche ja doch blos von dem betreffenden Prätor hätte ausgehen können, ſondern von einer Privatäußerung, welche ein Richter, und zwar nicht einmal gegen die Zeugen ſelbſt, ſondern gegen einen anderen Richter machte, und die ihm eben dadurch abgedrungen wird, daß am Gange des Pro-ceſſes ſich nichts ändern läßt. Noch weniger aber iſt es einzuſehen, warum man bisweilen auf L. 1. §. 2. D. de testib. ſich beziehe, indem ja gerade in dieſer Stelle (Not. 292.) das direkte Gegentheil geſagt iſt.

296) Cicero in Verr. II. 30. pro Flacc. c. 15. Suetonius. Claudius c. 15. Phaedrus Fabul. I. 17, 4.

297) Die entgegengeſetzte Anſicht von Roßhirt im N. Arch. (Grim. N. XI. S. 386. iſt, wie ſchon oben (Abth. I. Unterabth. I. Not. 29.) bemerkt wurde, ein arger Irrthum.

298) Vgl. Ayrault Ordre et formal. p. 501 sqq.

299) Quintilian. Inst. orat. V. 7, 10—21. Cicero in V

Verhör beendigt, ſo hatte jetzt auch die Gegenparthei, eben ſo wie noch heut zu Tage bei dem engliſchen Kreuzverhöre [300]), das Recht, gewiſſe Fragen an den Zeugen zu richten, um auf dieſe Weiſe die Gründe ſeiner Angaben genauer zu erforſchen, etwaige Widerſprüche deſſelben nachzuweiſen u. dgl.; und daß auch hier wieder ſehr viel von der Gewandtheit und Kunſt des Fragenden abhing, verſteht ſich von ſelbſt [301]). Ueberdies aber war es Regel, daß auch ſchon jetzt, ähnlich wie in der folgenden Periode, wenigſtens das Hauptreſultat dieſer Depoſitionen kurz niedergeſchrieben und zu ewigem Gedächtniſſe aufbewahrt werden mußte [302]). Allein freilich ſcheint der Werth ſolcher Aufzeichnungen faſt nur noch darin beſtanden zu haben, daß dieſelben etwa in einem ſpäteren Proceſſe, auf deſſen Entſcheidung gerade die früheren Verhandlungen einen näheren oder entfernteren Einfluß hatten, benutzt werden konnten [303]).

I. 11. pro Flacc. c. 10. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 18. lib. I. 11.

300) Ueberhaupt möchte es kaum möglich ſein einen anſchaulicheren und zugleich richtigeren Begriff von dem Zeugenverhöre dieſer Periode zu gewinnen, als wenn man die betreffenden Grundſätze des engliſchen Rechts, und zwar ſowohl hinſichtlich des Hauptverhörs (examination in chief) als hinſichtlich des Kreuzverhörs (cross-examination) recht lebhaft ſich vergegenwärtigt. Vgl. Russell Crimes and misdemeanors. II. p. 616—624. Phillips Law of evidence. I. p. 254—295. Starkie Law of evidence. I. p. 123—145.

301) Quintilian. Inst. orat. V. 7, 11. 22. 26—31. Cicero in Verr. Act. prim. c. 18. lib. V. 59. pro Flacc. c. 10. pro Cael. c. 8. 28. Asconius Arg. in Cic. pro Milon. p. 41. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. I. 33.

302) Cicero in Verr. I. 31. Negare non potes. Habeo enim testimonium, quod apud Neronem dixisti. Recita hunc ipsum locum de testimonio. I. 33. Cedo mihi ipsius Verris testimonium. Recita: „Ab accusatore rogatus respondit, in hoc iudicio non persequi: sibi in animo esse, alio tempore persequi.“ Idem pro Cluent. c. 23. Numquid aliud in illis iudiciis versatum est?.. Nihil, nihil inquam, aliud, iudices, reperietis: extat memoria; testium dicta recita. Asconius in Cic. pro Milon. c. 26. T. Munatius Plancus, post audita et obsignata testium verba cet.

303) Cicero in Verr. I. 31. 33. pro Cluent. c. 23. Aehnlich verhielt es ſich wohl mit der Aufzeichnung der Ausſagen von Sklaven, in ſo fern dieſe nicht auf fremde ſondern auf eigene Verbrechen (Not. 256.) ſich bezogen, wo denn der Hauptwerth gewiß ebenfalls kein unmit-

Für den in Frage begriffenen Fall ſelbſt dagegen dürften ſie wohl blos in ſo fern von Wichtigkeit geworden ſein, als eben die Zeugenvernehmung überhaupt, wie nach den Pompeiſchen Geſetzen, vor den Reden der Partheien (Not. 216), oder, wie bei der Comperendinatio, zwiſchen der actio prima und secunda (Not. 207.) Statt zu finden hatte. Denn da unter dieſen, aber auch nur unter dieſen beiden Vorausſetzungen zwiſchen der Vernehmung der Zeugen und dem Ausſpruche des Urtheils eine längere oder kürzere Zeit in der Mitte lag, ſo konnte es hier, zur Nachhülfe des Gedächtniſſes der Richter, allerdings zweckmäßig erſcheinen, dergleichen Aufzeichnungen zu beſitzen [304]); allein in allen übrigen Fällen, wo die Zeugenvernehmung und das Urtheil ſich unmittelbar an einander anſchloſſen, mußte jener Grund offenbar hinwegfallen. Blos dann, wenn es etwa zu einer Ampliatio (Not. 413 ff.) und in ſo fern zu einer Wiederholung des ganzen Beweisverfahrens kam, läßt ſich ſelbſt für die gewöhnlichen Fälle eine Benutzung dieſer Aufzeichnungen denken: und da man nun im Voraus niemals wiſſen konnte, wo gerade eine ſolche Ampliatio eintreten würde, ſo begreift es ſich, warum man dieſe Einrichtung, wenigſtens als Regel, ſchon in der gegenwärtigen Zeit aufſtellte und durchgängig befolgte. — Abgeſehen jedoch von den Aufzeichnungen mündlicher Depoſitionen, kommen auch wirklich ſchriftliche Zeugniſſe vor [305]), und zwar in der Art, daß ſämmtliche Perſonen, welche aus irgend einer Urſache nicht perſönlich erſcheinen konnten, oder welche hiezu, wie insbeſondere die Zeugen für den Angeklagten, nicht einmal verpflichtet waren, das Recht hatten [306]), ihre Angaben nieder-

---

belbarer ſondern ein blos mittelbarer für etwaige ſpätere Verhandlungen geweſen iſt. Vgl. Cicero pro Cluent. c. 65. 66.

304) Vgl. Cicero in Verr. I. 37. 49. pro Milon c. 17.

305) Eben ſo nach attiſchem Rechte: Hefftter Athen. Gerichtsverf. S. 305. Platner Proc. d. Attik. I. S. 226—228.

306) Ein Zwang zu ſchriftlichen Zeugniſſen erſchien überall, und ſomit ſelbſt hinſichtlich der Zeugen des Anklägers, als unzuläſſig. Quintilian. Inst. orat. V. 7, 2.

zuſchreiben und den Partheien zu beliebigem Gebrauche zuzuſtellen [307]). Unter dieſer Vorausſetzung war es jedoch Regel, daß immer wieder beſondere Urkundsperſonen (signatores) zugezogen werden mußten, welche die Aechtheit der fraglichen Zeugniſſe durch ihre Unterſchrift zu bekräftigen hatten [308]): allein auch ſo wurden dieſelben, wie bereits oben (Not. 271.) bemerkt, fortwährend für weniger glaubwürdig gehalten als die mündlichen Ausſagen, und auf jeden Fall erſchienen ſie gerade in der gegenwärtigen Periode noch durchgängig als ſeltene Ausnahmen [309]). Wo übrigens immer dieſelben vorkamen, konnte natürlich auch von einer eigentlichen Zeugenvernehmung, als einem beſonderen Abſchnitte des Verfahrens, keine Rede ſein; ſondern ihre Benutzung geſchah vielmehr in der Weiſe, daß ſie gleich in die Reden der Partheien eingeſchaltet, jedoch hier, an den betreffenden Orten, nicht etwa von den Rednern ſelbſt, ſondern von eigenen Schreibern (scribae) vorgeleſen wurden [310]). Und eben dieſes galt ſelbſt dann, wenn nicht eigentlich ſchriftliche Zeugniſſe, ſondern bloſe Aufzeichnungen mündlicher Depoſitionen mitgetheilt werden ſollten [311]).

---

307) Quintilian. Inst. orat. V. 7, 1. 2. 25. 32.

308) Quintilian. Inst. orat. V. 7, 1. 32.

309) Tacitus de orator. c. 36... quum testimonia quoque in iudiciis non absentes nec per tabellam dare, sed coram et praesentes dicere cogerentur.

310) Cicero in Verr. III. 10. Vgl. auch Hotomanus et Abramius ad Cic. pro Sext. c. 4.

311) Cicero in Verr. I. 37. 49. Gerade wegen dieſer Gleichheit der Mittheilung wird es aber auch oft zweifelhaft, ob eine Nachricht von wirklich ſchriftlichen Zeugniſſen, oder blos von abgeleſenen Aufzeichnungen mündlicher Depoſitionen zu verſtehen iſt. Sehr häufig tritt dieſer Zweifel insbeſondere bei den Verrinen ein, ſowie überhaupt bei allen Proceſſen, wo die Zeugen vor den Reden abgehört wurden, und dann wieder in den Reden ſelbſt das Verleſen gewiſſer Depoſitionen erwähnt wird. Umgekehrt aber muß natürlich in denjenigen Fällen, wo die Zeugenvernehmung nach den Reden Statt fand, jede Erwähnung abgeleſener Depoſitionen auch von wirklich ſchriftlichen Zeugniſſen verſtanden werden. Dieſes gilt namentlich von Cicero pro Cael. c. 22. indem es gerade von dieſem Proceſſe (Cael. c. 8. 28.) ausdrücklich geſagt wird, daß die Zeugen erſt nach den Reden vernommen worden ſind. Vgl. Abra-

Außer den bisher behandelten Zeugniſſen im eigentlichen Sinne, müſſen aber auch noch die ſo genannten öffentlichen Zeugniſſe zu Gunſten des Anklägers, und die Laudationen zu Gunſten des Angeklagten erwähnt werden. Beide hatten das mit einander gemein, daß ſie ſich weniger auf ein einzelnes, zum Nachtheil oder zum Vortheil des Angeklagten ſprechendes Factum, als vielmehr auf deſſen Betragen und Leben überhaupt bezogen, und auf dieſe Weiſe denn den Beweis lieferten, in wie fern man im Allgemeinen das Verbrechen als wahrſcheinlich oder als unwahrſcheinlich zu betrachten habe. Was insbeſondere die öffentlichen Zeugniſſe (testimonia publica) betrifft, ſo wurden dieſe von einer ganzen Stadt, oder von einer ſonſtigen Corporation als ſolcher, im Intereſſe der Anklage abgelegt, und zwar ſo, daß der Inhalt der zu machenden Erklärung in einer beſonderen Urkunde niedergeſchrieben und verſiegelt, und hierauf durch eine eigene, wo möglich aus den angeſehenſten Bürgern beſtehende, Geſandtſchaft dem Ankläger zugeſtellt wurde. In den gerichtlichen Verhandlungen ſelbſt dagegen wurden dieſe Zeugniſſe, gleich allen übrigen

---

mius ad Cic. pro Cael. c. 22. Allein eine ganz beſondere Schwierigkeit macht Cicero pro Cluent. c. 60. wo ebenfalls die Zeugen nach den Reden (Cluent. c. 6.) verhört wurden, deſſen ungeachtet aber wenigſtens die Ausſage eines Zeugen, und zwar in deſſen perſönlicher Gegenwart vorgeleſen wurde. Daß hier nicht an Aufzeichnung einer mündlichen Depoſition gedacht werden darf, verſteht ſich von ſelbſt, denn die Zeugen wurden ja erſt nachher verhört; allein eben ſo wenig ſcheint die Annahme eines eigentlich ſchriftlichen Zeugniſſes möglich, denn der fragliche Zeuge war wirklich anweſend. Die Commentatoren zu dieſer Stelle, und namentlich ſelbſt Garatonius und Kloß, ſcheinen hier die Schwierigkeit völlig überſehen zu haben. Nach meiner Meinung möchte es noch das natürlichſte ſein ſich die Sache ſo vorzuſtellen, daß der betreffende Zeuge, welcher überhaupt als Zeuge des Angeklagten nicht gegen ſeinen Willen zum Erſcheinen gezwungen werden konnte, zuerſt blos ſchriftlich deponirt, und dieſe ſeine Depoſition dem Vertheidiger des Angeklagten zugeſtellt hatte, ſpäterhin aber, vielleicht auf beſonderes Bitten des Angeklagten, denn doch noch zu perſönlichem Erſcheinen ſich entſchloß, und auf dieſe Weiſe nun zwar erſt am Schluſſe des Verfahrens, gleich allen übrigen Zeugen, abgehört, zugleich aber auch ſchon im Voraus, in der Vertheidigungsrede ſelbſt, erwähnt, und reſpektive ſeine urſprünglich ſchriftliche Depoſition abgeleſen werden konnte.

ſchriftlichen Depoſitionen, während der betreffenden Reden, und ſo wie es das Bedürfniß erforderte, vorgeleſen: überdies aber mußten hier die Mitglieder jener Geſandtſchaft ſich jedesmal in Perſon einfinden, um nun gerade durch ihre Gegenwart, und namentlich ſchon, worauf man immer einen bedeutenden Werth legte, durch ihr größeres oder geringeres perſönliches Anſehen das Gewicht der ganzen Erklärung zu verſtärken, ſowie insbeſondere durch ihre mündlichen Erläuterungen den Sinn derſelben näher zu entwickeln und auszuführen [312]). Ja es leidet wohl keinen Zweifel, daß dieſen Geſandten, gleich allen anderen Zeugen, ſelbſt von der Gegenparthei beſtimmte Fragen vorgelegt werden durften, durch deren Beantwortung denn gewiß ſehr häufig erſt die wahre Bedeutung des ganzen Zeugniſſes ausgemittelt wurde.

Eine ziemlich gleiche Bewandtniß hatte es mit den Laudationen [313]), welche jedoch wieder in einer doppelten Form, als öffentliche und als Privatlaudationen, vorkommen konnten. Von den erſten galten ſchlechthin dieſelben Grundſätze wie von den öffentlichen Zeugniſſen, d. h. auch ſie wurden von ganzen Städten oder Corporationen als ſolchen durch eigene Geſandten ſchriftlich und verſiegelt übergeben, und dann, zur Rechtfertigung des Angeklagten, bei Gelegenheit der Vertheidigungsreden vorgeleſen [314]). Eben ſo aber mußten die fraglichen Geſandten auch hier in Perſon vor Gericht erſcheinen; und daß dieſelben, zur näheren Prüfung und Würdigung ihrer Angaben, ſogar von der Gegenparthei, gleich gewöhnlichen Zeugen, genauer ausgefragt werden konnten, wird uns durch mehrere Beiſpiele ausdrücklich beſtätigt [315]). Was dagegen die

312) Cicero pro Flacc. c. 16. 17. 22. in Verr. III. 31. 36. 37. 38. 39. 42. 44. etc.

313) Vgl. Sigonius de iudic. II. 19.

314) Cicero in Verr. II. 5. 18. 46. IV. 7. 63. 64. pro Fontei. c. 2. 16. pro Cluent. c. 69. pro Flacc. c. 15. 16. 26. 40. pro Cael. c. 2. pro Balb. c. 18. Schol. Bobiens. p. 239.

315) Cicero in Verr. II. 18. IV. 7. 8. 9. 67. Quintilian. inst. orat. VII. 4, 36.

Privatlaudationen betrifft, so wurden diese von einzelnen Personen, welche durch besonderes Ansehen oder durch ihre ganze bürgerliche Stellung überhaupt sich auszeichneten, abgelegt, und zwar, in abermaliger Uebereinstimmung mit den sonstigen Zeugnissen, entweder mündlich oder schriftlich[316]). Ihrem Inhalte nach waren dieselben durchgängig auf eine allgemeine Empfehlung und Lobpreisung des Angeklagten gerichtet; allein hinsichtlich ihres Gebrauchs fand, wenigstens in der äußeren Form, eine Verschiedenheit Statt, je nachdem sie mündlich oder schriftlich vorgebracht worden waren. In dem letzten Falle nämlich sollten sie gleich in die Vertheidigungsreden eingeschaltet werden; sonst aber, wenn sie mündlich abgegeben wurden, mußten sie, eben so wie die mündlichen Depositionen der Zeugen, in einem eigenen Abschnitte des Verfahrens, und zwar unmittelbar bei und mit diesen Zeugen selbst, vorkommen[317]). Ja die Aehnlichkeit mit den eigentlichen Zeugen ging hier so weit, daß auch die Laudatoren ihre Aussagen durch einen besonderen Eid bekräftigen mußten[318]). Dabei versteht es sich aber von selbst, daß es im Interesse des Angeklagten lag, überall möglichst viel Laudatoren beizuziehen; und wenn wir einer Angabe von Cicero in dieser Hinsicht glauben dürfen, so war es nach und

316) Cicero ad Divers. I. 9. 4. 7. 19. Asconius in Cic. pro Scaur. p. 28. Valer. Max. VI. 2, 5. Dio Cass. XL. 55. Plutarch. Pompei. c. 55. Cato Min. c. 48.

317) In der Regel hatte dieses also erst nach den Reden der Partheien (Not. 205. 211.), im Falle einer Comperendinatio aber zwischen der actio prima und secunda (Not. 207.) zu geschehen. Jedoch nicht blos von den Privatlaudationen, sondern ingleichen von den öffentlichen Laudationen, und selbst von den öffentlichen Zeugnissen muß, wenigstens theilweise, dasselbe behauptet werden. Denn da auch bei diesen, wie bemerkt, die betreffenden Gesandten immer mündlich zu deponiren hatten, so trat hier eigentlich ein doppeltes Verhältniß, das der mündlichen und das der schriftlichen Depositionen zugleich ein; und so wie aus dem letzten Gesichtspunkte schon in den Reden selbst eine Benutzung möglich erschien, so mußte natürlich, wegen des ersten Umstandes, auch eine abgesonderte Vernehmung, beziehungsweise nach den Reden oder zwischen den beiden Actionen, Statt finden. Vgl. die Stellen in Not. 312. 314. 316.

318) Cicero in Verr. II. 5. pro Fontei. c. 10.

nach Regel geworden, die Zahl zehn gleichsam als die gesetzliche und regelmäßige zu betrachten [319]). Jedoch von welcher Wichtigkeit diese Laudationen überhaupt sein mußten, und wie oft gewiß gerade durch sie eine sonst drohende Verurtheilung abgewendet wurde, läßt sich schon aus der Ungebundenheit der damaligen Richter im Allgemeinen, sowie insbesondere aus dem oben besprochenen Rechte entnehmen, weniger nach juristischen Gründen als vielmehr mit Rücksicht auf die Persönlichkeit des Angeklagten, auf seine Familienverbindungen, Freundschaftsverhältnisse u. s. w. das Urtheil zu fällen. Eben wegen dieses Einflusses und respektive wegen des daraus entspringenden Nachtheils aber glaubte Pompejus durch seine oft erwähnten Gesetze vom J. 702 den Versuch machen zu müssen, das ganze Institut zu verbannen [320]), oder doch jedenfalls, wie sich aus einer anderen Nachricht zu ergeben scheint, den Gebrauch desselben im höchsten Grade zu beschränken [321]). Allein wie wenig diese Vorschrift, mag sie nun eine bedingte oder eine unbedingte gewesen sein, jemals in's Leben getreten ist, folgt schon daraus, daß sogar Pompejus selbst wieder eine Verletzung derselben sich zu Schulden kommen ließ [322]); und daß zumal späterhin noch

---

319) Cicero in Verr. V. 22. qui decem laudatores dare non potest, honestius est ei, nullum dare, quam illum quasi legitimum numerum consuetudinis non explere. Dieselbe Zahl findet sich bei Asconius in Cic. pro Scaur. p. 28.

320) Dio Cass. XL. 52. *καὶ, ὃ δὴ μάλιστα πλείστοις ἐλυμαίνετο, τινὰς ἐπαινέτας ὑπὸ τῶν κρινομένων δίδοσθαι, (πάμπολλοι γὰρ ὑπὸ ἀξιοπίστων ἐπαινούμενοι ἐξηρπάζοντο) ἐπενώρθωσε, νομοθετήσας μηδένα ἔτι τοπαράπαν ἐξεῖναι ἐν τοῖς τοιούτοις γίγνεσθαι.*

321) Valer. Max. VI. 2, 5. Nam quum (Cato) in senatorem nocentem, et infamem, reum iudex sedisset, tabellaeque Cn. Pompeii laudationem eius continentes prolatae essent, submovit eas e quaestione, legem recitando, qua cautum erat, ne senatoribus tali auxilio uti liceret.

322) Dio Cass XL. 55. Plutarch. Pompei. c. 55. Cato Min. c. 48. Valer. Max. VI. 2, 5. Daher sagt auch Tacitus Annal. III. 28. Cn. Pompeius... suarum legum auctor idem ac subversor.

bei weitem weniger an deren Befolgung gedacht wurde, versteht sich von selbst [323]). In der That scheinen die Laudationen mit dem ganzen Wesen des damaligen Processes so innig verflochten gewesen zu sein, daß sie nothwendig nur mit diesem Processe selbst fallen und stehen konnten.

So viel über die Zeugnisse der Freien. Was die Depositionen der Sklaven betrifft, so galten hier, wenigstens in der ersten Hälfte der Periode, noch ungefähr dieselben Grundsätze wie in der früheren Zeit. Daher nicht blos die Regel, daß dergleichen Depositionen nicht schon an und für sich, sondern nur unter der Voraussetzung, daß sie auf der Folter abgelegt waren, für beweisend, allein in so fern auch für vollkommen beweisend angesehen wurden, sondern insbesondere auch der andere Grundsatz, daß ein Sklave blos für nicht aber gegen seinen Herrn aussagen dürfe [324]). Allein hinsichtlich des letzten Grundsatzes fanden jetzt doch schon mehrere Ausnahmen Statt, und zwar jedenfalls dann, wenn es sich von einem Verbrechen gegen den Staat oder gegen die Religion, insbesondere von einem Hochverrathe oder von einem (religiösen) Inceste handelte [325]). Aber auch abgesehen von diesen Verbrechen scheint man, wenigstens gegen das Ende der Periode, selbst noch in manchen anderen Fällen, wie z. B. in dem Processe gegen Milo [326]), sich Abweichungen von der alten Regel erlaubt zu haben. Ja es pflegte wohl jetzt, aber,

---

323) Sueton. Octav. c. 56. Quintilian. Inst. orat. III. 7, 2.

324) Cicero pro Rosc. Amer. c. 41. pro Milon. c. 22. pro Deiotar. c. 1. Tacitus Annal. II. 30. Dio Cass. LV. 5.

325) Cicero de partit. orat. c. 34. pro Milon. 22. Valer. Max. VI. 8, 1. Schol. Bobiens. in Cic. in Clod. et Cur. p. 338. Daß man bei dem hier genannten Inceste nicht an die gewöhnliche Blutschande denken dürfe, ist einleuchtend. Vgl. Hoffmann ad L. Iul. de adulter. in Fellenberg Iurispr. antiqu. T. I. p. 275. Otto Vita Papiniani. Brem. 1743. p. 725. Westphal Tortur b. Griechen u. Römer. §. 64.

326) Asconius Arg. in Cic. pro Milon. p. 40. Schol. Gronov. ibid. p. 443. S. auch Seneca Epist. 47. In conviviis loquebantur (servi), sed in tormentis tacebant.

wie ich glaube, auch erſt jetzt ſchon bisweilen zu geſchehen, daß ſogar ſolche Sklaven, welche gar nicht dem Angeklagten ſelbſt, ſondern dritten Perſonen zugehörten, gefoltert wurden [327]), obgleich freilich unter dieſer Vorausſetzung es gewiß noch immer von dem Willen des fraglichen Herrn abhing, ob er hiezu ſeine Erlaubniß geben oder dieſelbe verweigern wollte [328]). Gerade dieſe Neuerungen jedoch, welche nun allmählig in den Anſichten über die Folter eintraten, mußten natürlich nach und nach auch eine völlige Veränderung des ganzen Inſtituts herbeiführen: und während daher früherhin blos zu dem Zwecke gefoltert worden war, um eine Bekräftigung der Ausſagen der Sklaven zu erhalten [329]), fing man jetzt ſchon an es ſelbſt in der Abſicht zu thun, die Angabe der wirklichen Sachverhältniſſe erſt zu entdecken, und überhaupt, gegen den Willen der Gefolterten, die Wahrheit ſelbſt erſt zu erpreſſen. Aus einem bloſen Beſtärkungsmittel für bereits abgelegte Ausſagen war die Folter jetzt, wenigſtens gegen das Ende der Republik, zum großen Theile ſchon in ein eigentliches Wahrheitserforſchungsmittel in unſerem heutigen Sinne übergegangen, und eben damit denn mindeſtens der Grund zu den Umgeſtaltungen gelegt, welche wir in der folgenden Periode ſich entwickeln ſehen [330]).

Was übrigens das Verfahren ſelbſt angeht, welches bei der Vornahme der Folter zu beobachten war, ſo iſt jedenfalls ſo viel gewiß, daß daſſelbe überall durch den Präſidenten der fraglichen Quäſtio geleitet werden mußte [331]); und ſo oft da-

---

327) So namentlich in dem Proceſſe gegen Clodius die Sklavinnen der Pompeja. Schol. Bobiens. in Cic. in Clod. et Cur. p. 334. 339. Daß aber in dem Proceſſe gegen Milo auch die Sklaven des Ermordeten gefoltert wurden, Cicero pro Milon. c. 22. läßt ſich aus dem oben Not. 259. Geſagten erklären.

328) Vgl. Cicero pro Rosc. Amer. c. 28. 41. 42.

329) S. Per. I. Abth. II. Kap. II. Not. 120—123.

330) Vgl. Cicero de partit. orat. c. 14. pro Sull. c. 28. Auctor ad Herenn. II. 7. Quintilian. Inst. orat. V. 4.

331) Cicero pro Sull. c. 28. tormenta gubernat dolor, regit quaesitor. Vgl. Sylvius et Gruterus ad h. l. Wasserſch-

her überhaupt von deren Anwendung die Rede ſein ſollte, war es nothwendig, die Erlaubniß hiezu immer erſt von dem betreffenden Prätor oder Juder Quäſtionis einzuholen[332]). Eben ſo iſt es aber gewiß, daß dieſelbe niemals unter den Augen des Gerichts auf dem Forum ſelbſt, ſondern durchgängig an einem anderen Orte, in Abweſenheit der Judices, zu veranſtalten war[333]): ja es leidet wohl keinen Zweifel, daß die hier erlangten Ausſagen, eben ſo wie die Depoſitionen der Zeugen, ſchriftlich aufgezeichnet werden mußten[334]). Allein wann die Folter überhaupt vorzunehmen war, ob vor oder nach den Reden der Partheien, ſowie die andere Frage, wie die Benutzung des dadurch gewonnenen Reſultats Statt finden ſollte, wird von unſeren Quellen nicht genauer angegeben. Am wahrſcheinlichſten dürfte es jedoch ſein, daß auch hier zwiſchen der Zeit vor und nach den Pompejiſchen Geſetzen vom J. 702, und der Zeit, wo dieſe Geſetze ſelbſt gegolten haben, unterſchieden werden muß. So lange das letzte der Fall war, ſcheint es nämlich entſchieden, daß die Vornahme der Folter, eben ſo wie die Vornahme der Zeugenvernehmung (Not. 210.) vor jenen Reden Statt zu finden hatte[335]); und unter dieſer Vorausſetzung verſteht es ſich denn auch von ſelbſt, daß die Benutzung der auf dieſe Weiſe erhaltenen Ausſagen gerade ſo wie die Benutzung aller übrigen ſchriftlichen Belege, durch ſofortige Einſchaltung in die betreffenden Reden des Anklägers und Vertheidigers, geſchehen konnte. Allein in der ganzen

---

leben Histor. quaestion. per torment. p. 17. Klotz Cicero's Reden. III. S. 914.

332) Cicero de partit. orat. c. 34. Asconius Arg. in Cic. pro Milon. p. 35. 40. Schol. Bobiens. in Cic. in Clod. et Cur. p. 338.

333) Cicero pro Milon. c. 22. Sed quaestiones urgent Milonem, quae sunt habitae in atrio Libertatis.

334) Zur Unterſtützung dieſer Anſicht darf man ſich jedoch nicht mit Wasserschleben l. c. p. 22. auf Cicero pro Cluent. c. 65. berufen, indem hier offenbar von einem ganz anderen Falle die Rede iſt. S. oben Not. 256. 303.

335) S. Not. 333.

übrigen Zeit, vor und nach den Pompejiſchen Geſetzen, war es wohl anders. Gleich wie nämlich die Zeugenvernehmung jetzt überall nach den Partheivorträgen erfolgen mußte, ſo ſcheint daſſelbe auch von der Folter gegolten zu haben [336]), eben deshalb aber auch eine Benutzung des Reſultats derſelben blos in der Art möglich geweſen zu ſein, daß die desfallſigen Aufzeichnungen dem Gerichte ſelbſt, unmittelbar vor der Abſtimmung, vorgelegt, und deren Würdigung nun ſeinem eigenen Ermeſſen überlaſſen wurde. Jedoch ſogar abgeſehen hievon ſind unſere Nachrichten auch hinſichtlich der inneren Einrichtung dieſes Verfahrens, hinſichtlich der Fragen, welche den Gefolterten zu ſtellen waren u. dgl., nicht weniger unbefriedigend, und blos ſo viel läßt ſich etwa, nach Analogie des eigentlichen Zeugenbeweiſes, behaupten, daß dieſe Fragen von den Partheien ſelbſt ausgehen mußten, ſowie daß auch ſchon jetzt, eben ſo wie in der folgenden Periode, der Gebrauch von Suggeſtionen als unerlaubt betrachtet wurde [337]). Was dagegen die wirkliche Vollziehung einer angeordneten Folter, d. h. die Anlegung und Handhabung der Folterinſtrumente [338]) betrifft, ſo war dieſe durchgängig von dem Carnifex zu beſorgen [339]), deſſen Geſchäft übrigens in dem Grade für verächtlich und entehrend gehalten wurde, daß man blos Sklaven, nicht aber auch freie Bürger dazu verwendete [340]): ja es war ſogar vorgeſchrieben, daß derſelbe nicht in der Stadt ſelbſt,

---

336) Cicero pro Sull. c. 28. Quaestiones nobis servorum et tormenta accusator minitatur, in quibus quamquam nihil periculi suspicamur ect.

337) Vgl. Auctor ad Herenn. II. 7. Cicero pro Milon. c. 22.

338) Ueber dieſe Inſtrumente und die verſchiedenen Arten der Folter überhaupt vgl. Sigonius de iudic. III. 17. Wasserschleben l. c. p. 26—28. Adam Röm. Alterthüm. I. S. 469.

339) Plautus Capteiv. V. 4, 22. Bacchid. IV. 4, 37. Rud. III. 6, 19. Sehr häufig wird jedoch auch ſtatt carnifex blos der Ausdruck tortor gebraucht: Cicero pro Cluent. c. 63. pro Milon. c. 21. Philipp. XI. 3. Seneca Epist. 14. Iuvenal. Satyr. XIV. 21.

340) Wasserschleben l. c. p. 24. Adam a. a. O. I. S. 325.

ſondern blos außerhalb des Metiſchen oder Eſquiliniſchen Thores ſeine Wohnung haben dürfe [341]).

Als dritte Art der Beweisführung wurde oben der Beweis durch Urkunden genannt, und in der That erhielt dieſe Beweisart gerade in der gegenwärtigen Zeit, namentlich durch das Inſtitut der Hausbücher (codices v. tabulae accepti et expensi), eine ganz beſondere Bedeutung und Allgemeinheit. Die Einrichtung dieſer Hausbücher beſtand nämlich, wie bekannt, darin, daß ſämmtliche Vermögensangelegenheiten, namentlich alle Einnahmen und Ausgaben in dieſelben eingetragen werden mußten [342]): und indem jetzt, was früherhin blos von Einem oder dem Anderen zu geſchehen pflegte, deren Einführung in dem Grade verbreitet wurde, daß überhaupt Jeder, welcher auf den Namen eines ordentlichen Bürgers Anſpruch machen wollte, ſich dieſer Sitte zu unterwerfen hatte [343]), ſo wird es einleuchtend, wie auch ein criminalrechtlicher Beweis dadurch ſehr häufig erleichtert oder ſelbſt vollſtändig geführt werden konnte. In allen Fällen nämlich, wo der Thatbeſtand eines Verbrechens entweder, wie z. B. bei dem crimen repetundarum, auf eine unerlaubte Einnahme, oder, wie z. B. bei Beſtechungen, auf eine unerlaubte Ausgabe ſich bezog, ließ ſich derſelbe nirgends beſſer als gerade aus dieſen Hausbüchern erkennen [344]); und wenn auch der Verbrecher ſelbſt es unterlaſſen hatte, eine ſolche Einnahme oder Ausgabe in ſeine Bücher einzutragen, ſo konnten ſich doch ſehr leicht, oder ſo mußten ſich doch eigentlich in den pflichtmäßig geführten Rechnungen Anderer die betreffenden Nachrichten finden, und es bedurfte jetzt blos einer Verglei-

341) Plautus Pseudol. I. 3, 96. Cicero pro Rabir. c. 5.
342) Walter Rechtsgeſch. S. 630. Adam a. a. O. I. S. 472. Almendingen in Grolman's Magazin. II. S. 169 ff.
343) Cicero pro Rosc. Comoed. c. 1—3. in Verr. I. 23. ad Attic. XII. 5. So lange jedoch Jemand in väterlicher Gewalt ſich befand, hatte er natürlich keine Hausbücher zu führen. Cicero pro Cael. c. 7. Vgl. Abramius ad h. l. Almendingen a. a. O. S. 177.
344) Vgl. Cicero pro Cluent. c. 12. 14. 30.

chung dieſer Rechnungen mit jenen des Angeklagten, um ſofort den Beweis des Verbrechens herzuſtellen[345]). Ja ſogar bloſe Unregelmäßigkeiten in deren Führung überhaupt, etwaige Lücken, Raturen u. dgl., ſo wie alle Auslaſſungen von Poſten, welche nothwendig darin hätten vorkommen ſollen, mußten für die Beweisführung von Wichtigkeit werden, und überall wenigſtens einen näheren oder entfernteren Schluß für die Schuld des Angeklagten begründen[346]). Jedoch nicht nur die Hausbücher, ſondern ſelbſt alle übrigen Documente, wodurch entweder direkt oder indirekt die Verübung eines Verbrechens ſich nachweiſen ließ, kamen hier in Betracht, und es begreift ſich auf dieſe Weiſe, wie der Urkundenbeweis überhaupt jetzt mit allen anderen Beweisarten in dieſelbe Reihe geſtellt und an und für ſich als eben ſo genügend zur Verurtheilung eines Angeſchuldigten betrachtet werden konnte, wie der Beweis durch Geſtändniß oder Zeugen[347]).

Allein ſollte derſelbe wirklich den ihm beigelegten Werth haben, ſo war es vor allem erforderlich, dem Ankläger die Mittel zu verſchaffen, ſich die Benutzung der betreffenden Documente möglich zu machen. Und zu dieſem Zwecke räumte man ihm denn, im ſtarken Gegenſatze zu dem ſpäteren Rechte[348]), die Befugniß ein, nicht nur den Angeſchuldigten ſelbſt, ſondern überhaupt Jeden, von dem ſich der Beſitz ſolcher Documente, und insbeſondere der Beſitz verdächtiger Hausbücher erwarten ließ, vorausgeſetzt nur, daß er, eben ſo wie bei dem Zwange zum Zeugniſſe, jene oben erwähnte amtliche Voll-

345) Almendingen a. a. O. S. 194—208.

346) So zeigt z. B. Cicero (Verr. I. 23. IV. 16.), wie Verres ſeine koſtbare Sammlung von Statuen, Gemälden ꝛc. nicht gekauft haben könne, ſondern geraubt oder erpreßt haben müſſe, weil über deren Erwerbung gerade in ſeinen Hausbüchern keine Auskunft zu finden war. S. auch Cicero in Verr. I. 36. 39. II. 76—78. Vgl. Almendingen a. a. O. S. 192—194.

347) Quintilian. Inst. orat. V. 5. Cicero in Verr. Act. prim. c. 11. 18.

348) L. 2. §. 2. D. de iure fisci, L. 4. C. de edendo.

macht (Not. 80.) vorzeigen konnte, zu nöthigen, dieſelben ohne weiteres herauszugeben[349]). Ja für den Fall der Weigerung oder des böslichen Ableugnens erlaubte man ihm ſogar eine förmliche Hausſuchung vorzunehmen[350]). Was dagegen die auf ſolche Weiſe ausgelieferten oder aufgefundenen Urkunden betrifft, ſo war es Regel, daß dieſelben, zur Vermeidung von Fälſchungen, auf der Stelle, und zwar ohne Zweifel im Beiſein von Zeugen, verſiegelt[351]), dann aber, innerhalb einer beſtimmten Friſt, dem Präſidenten der fraglichen Quäſtio eingehändigt, und von dieſem bis zur Eröffnung der gerichtlichen Verhandlungen aufbewahrt werden mußten[352]). Die einzige Ausnahme machten in dieſer Beziehung die öffentlichen Rechnungen der Pächter von Staatsgefällen (tabulae publicanorum), indem dieſe blos dem Ankläger, zum Zwecke einer gehörigen Abſchrift, nicht aber auch dem Gerichte

---

349) Cicero in Verr. I. 23. IV. 66. Hic ego postulare coepi, ut mihi tabulas obsignare ac deportare liceret. Ille contradicere ... Ego legem recitare, omnium mihi tabularum et litterarum fieri potestatem oportere. Ille furiosus urgere, nihil ad se nostras leges pertinere... Quid multa? nisi vehementius homini minatus essem, nisi legis sanctionem poenamque recitassem: tabularum mihi potestas facta non esset.

350) Cicero in Verr. II. 74. Sane homini praeter opinionem improviso incidi. Scrutatus sum, quae potui, et quaesivi omnia: inveni duos solos libellos cet. III. 66. Haec epistola est, iudices, quam nos Syracusis in aedibus Apronii, quum litteras conquireremus, invenimus. Vgl. Ayrault Ordre et formal. p. 424—431. Gerade wegen dieſer ſo weit gehenden Befugniſſe des Anklägers hörte aber auch in der folgenden Periode die Führung der Hausbücher gänzlich auf. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. I. 23. Vgl. Almendingen a. a. O. S. 212 ff.

351) Cicero in Verr. I. 19. 38. II. 74. IV. 63. 66.

352) Cicero pro Flacc. c. 9. Schol. Bobiens. ad h. l. p. 238. Nach dieſen Stellen ſollte die Uebergabe an den betreffenden Prätor binnen drei Tagen erfolgen. Allein von wann an war dieſer Termin zu berechnen? Auf jeden Fall nicht von der Zeit der Verſiegelung, weil ſonſt wenigſtens da, wo die Unterſuchung an einem entfernteren Orte geſchehen mußte, die ganze Vorſchrift unmöglich geworden wäre. An und für ſich möchte es wohl am wahrſcheinlichſten ſein, daß hier von dem Ablaufe derjenigen Zeit gerechnet wurde, welche gleich anfangs (Not. 76—78.) zur Führung der Unterſuchung überhaupt bewilligt worden war.

ſelbſt überliefert werden ſollten[353]). — Was endlich die Benutzung der Urkunden in den öffentlichen Verhandlungen angeht, ſo hatte dieſe, eben ſo wie die Benutzung aller ſchriftlichen Belege überhaupt, in der Art zu geſchehen, daß dieſelben gleich bei den Reden der Partheien eingeſchaltet, und von beſonderen Schreibern[354]), oder, ausnahmsweiſe, ſelbſt von anderen Perſonen[355]), nur nicht von den wirklichen Rednern vorgeleſen wurden[356]). Ueberdies aber mußten alle producirten Urkunden, und zwar, abgeſehen von den eben genannten Rechnungen der Publicanen, wo man ſchon mit beglaubigten Abſchriften ſich begnügte[357]), im Original vorgelegt werden, um auf dieſe Weiſe den Richtern Gelegenheit zu geben, von deren Aechtheit oder Falſchheit ſich eine unmittelbare Ueberzeugung zu verſchaffen[358]).

Von ganz beſonderer Wichtigkeit war endlich noch der Indicienbeweis. Allerdings hat man dieſes, wie bereits oben bemerkt[359]), in der neueſten Zeit in Zweifel ziehen, und die Zuläſſigkeit dieſes Beweismittels überhaupt leugnen wollen. Allein wenn ſelbſt für das ſpätere Recht, wie ſich in der Folge ergeben wird, die ganze Behauptung verworfen werden muß, ſo zeigt ſich ihre Unrichtigkeit doch gerade für die gegenwärtige Periode noch bei weitem augenfälliger. Schon der Charakter des dermaligen Verfahrens überhaupt, der völlige Mangel an einer jeden Art von Beweistheorie, die abſolute Ungebundenheit der Richter, ihre Befugniß eben ſowohl bei den dringendſten Beweiſen freizuſprechen als bei den unbedeu-

353) Cicero in Verr. II. 76. 77.
354) Cicero in Verr. III. 10.
355) Cicero pro Sext. c. 4.
356) Cicero in Verr. I. 33. 38. II. 74. III. 10. 17. 66. 67. 71. V. 19. 21. pro Rosc. Amer. c. 9. pro Fontei. c. 9. pro Flacc. c. 9. 12. 32. pro Sext. c. 4.
357) Cicero in Verr. II. 78.
358) Valer. Max. II. 10, 1. Cicero pro Balb. c. 5. ad Attic. I. 16, 4.
359) S. Per. I. Abth. II. Kap. II. Not. 128.

tendſten zu verurtheilen u. ſ. w., laſſen es faſt von vorn herein als unmöglich erſcheinen, daß hier, und blos hier allein, eine ſo auffallende Beſchränkung Statt gefunden haben ſoll. Aber noch mehr: ſelbſt die Unentwickeltheit der juriſtiſchen Begriffe über Beweis im Allgemeinen, welche man zuweilen gegen die Zuläſſigkeit des Indicienbeweiſes angeführt hat[360]), ſpricht gewiß ſehr beſtimmt für dieſelbe, indem wohl durchgängig gerade die Laien in der Rechtswiſſenſchaft am geneigteſten ſind, ſogar bei vergleichungsweiſe unzuverläſſigen Anzeigen ohne weiteres über die Schuld oder die Unſchuld eines Angeklagten abzuurtheilen. Jedoch ſo wichtig ſchon dieſe allgemeinen Gründe erſcheinen, ſo ſind doch die poſitiven Zeugniſſe unſerer Quellen noch bei weitem unzweideutiger. Ich will mich hier nicht auf die Schriften der Rhetoren, namentlich nicht auf Seneca und Quintilian, berufen, weil ich allerdings ſelbſt ſchon wiederholt auf deren Unzuverläſſigkeit in anderen Beziehungen aufmerkſam machen mußte: allein die durchgehende Uebereinſtimmung derſelben, ſo daß faſt in allen Fällen, wo nur überhaupt die Art des Beweiſes angegeben wird, gerade ein Indicienbeweis vorkommt[361]), ſcheint doch immer eine gewiſſe Beachtung zu verdienen, und der Schluß, daß in dieſer Hinſicht mehr als bloſe Erfindung zum Grunde liegen müſſe, kaum zurückgewieſen werden zu können. Sollte aber auch dieſes der Fall nicht ſein, ſo müſſen wenigſtens diejenigen Beiſpiele, wo ſogar vor Gericht ſelbſt, ohne irgend einen anderen Beweis, ſchon auf Indicien allein hin eine Anklage erhoben wurde, für um ſo beweiſender, oder richtiger, für geradezu entſcheidend angeſehen werden. Und daß nun ſolche Beiſpiele wirklich vorgekommen ſind, ja daß dieſelben gar nicht zu den Seltenheiten, ſondern recht eigentlich zu den alltäglichen Erſcheinungen gehört haben müſſen, wird von unſeren Quellen

360) Abegg de sententia condemnatoria ex solis indiciis secundum principia iuris Romani haud admittenda. p. 5. 7.

361) Am ausführlichſten bei Quintilian. Declam. 1. 2. 17. S. auch Cicero de invent. II. 4.

ſo beſtimmt und ſo wiederholt bezeugt, daß es nur auffallen kann, wie man dieſe Nachrichten zu überſehen vermochte. Als einer der intereſſanteſten Fälle der Art erſcheint namentlich der Proceß gegen die beiden Söhne des T. Clölius. Als nämlich eines Morgens der Vater derſelben in ſeinem Schlafgemache ermordet gefunden wurde, ohne daß irgend eine ſonſtige Spur gegen den wahrſcheinlichen Thäter ſich zeigte, ſo glaubte man gegen deſſen Söhne ſelbſt eine Anklage erheben zu können: allein der ganze Beweis, ſowohl von der einen als von der anderen Seite, war ſchlechthin ein Indicienbeweis. Der Ankläger gründete ſeine Beſchuldigung darauf, daß die Söhne erwieſener Maaßen in demſelben Zimmer mit ihrem Vater geweſen ſeien, daß ſie daher nothwendig, in ſo fern das Verbrechen von einem Fremden verübt worden wäre, etwas gehört haben müßten, nun aber jede genauere Angabe von ihnen verweigert werde; die Angeklagten dagegen behaupteten keine Auskunft geben zu können, weil ſie die ganze Nacht geſchlafen und, was die Zeugen beſtätigten, erſt am Morgen, durch den Eintritt der Freunde ihres Vaters erweckt worden ſeien [362]). Dieſes Beiſpiel nun ſcheint in der That ſo ſchlagend, daß daſſelbe ſogar dann, wenn es ganz allein ſtände, die Exiſtenz des Indicienbeweiſes vollſtändig darthun dürfte. Denn obgleich hier die Angeklagten freigeſprochen wurden, ſo mußte doch der Ankläger, wenn er nicht muthwillig der Strafe der Calumnie ſich ausſetzen wollte, eine Verurtheilung derſelben für möglich halten; und die Behauptung der Gegner, daß es ein Ankläger überhaupt nicht habe wagen dürfen, mit einem bloſen Indicienbeweiſe aufzutreten [363]), erſcheint eben daher als offenbarer Irrthum. Allein überdies ſteht das angeführte Beiſpiel keineswegs vereinzelt, ſondern gerade daſſelbe fand in dem Proceſſe gegen Sextus Roſcius Statt, wo gleichfalls ſowohl

362) Valer. Max. VIII. 1, 13. Cicero pro Rosc. Amer. c. 23. Schol. Gronov. ad h. l. p. 432.
363) Abegg l. c. p. 8. 12.

der Anklage- als der Vertheidigungsbeweis ausschließlich durch Indicien geführt wurde, durch den Beweis des bisherigen Lebenswandels des Angeschuldigten, durch seine Verhältnisse zu dem Ermordeten, seinen zu erwartenden Vortheil aus der That u. dgl. Ja selbst in den Processen gegen Cluentius, gegen Cälius u. A. finden wir dieselbe Erscheinung: der Ankläger baute hier immer nur auf Indicien, und der Vertheidiger, weit entfernt in diesem Verfahren etwas Anstößiges zu finden, suchte blos die Schwäche, nicht aber die Art der Argumentation anzugreifen. Ist aber dieses richtig, so erscheint nun auch die ganze Behauptung der Gegner als widerlegt, und so muß wenigstens für die gegenwärtige Periode als ausgemacht gelten, daß der Indicienbeweis mit allen übrigen Beweisarten in dieselbe Reihe zu stellen ist.

Jedoch der Indicienbeweis wurde nicht blos für zulässig gehalten, sondern er war zu gleicher Zeit schon bei weitem entwickelter und innerlich ausgebildeter als irgend eine andere Art des Beweises. Da nämlich die Redner fast bei jeder Gelegenheit, sei es zur Anklage oder zur Vertheidigung, von demselben Gebrauch zu machen hatten, so begreift es sich, daß auch in den theoretischen Schriften über Beredtsamkeit überhaupt gerade auf die Indicien eine besondere Rücksicht genommen werden mußte; und so finden wir denn hier, während in allen anderen Beziehungen die Beweisregeln noch höchst unverarbeitet und roh waren, schon jetzt ein so durchdachtes und vollendetes System, daß selbst späterhin, zur Zeit der classischen Jurisprudenz, nur wenig oder nichts mehr für dessen weitere Fortbildung geschehen konnte. Vor allem nämlich unterschied man jetzt zwischen *vorausgehenden* (antecedentia), *gleichzeitigen* (coniuncta) und *nachfolgenden* (sequentia) Indicien[364]). Zu den ersten rechnete man insbesondere Feindschaft gegen den Damnificaten, vorausgegangenes Dro-

364) Auctor ad Herenn. II. 5. Cicero de invent. II. 12. Quintilian. Inst. orat. V. 8, 5. 10, 45. 102.

hen mit dem Verbrechen, beſtimmte Vorbereitungen zu demſelben, auffallendes Hinzudrängen an die Perſon des Beſchädigten u. ſ. w.[365]); zu den gleichzeitigen zählte man den am Orte der That gehörten Hülferuf, ſowie überhaupt jedes Geräuſch, ohne daß gerade der Angeſchuldigte erkannt worden war[366]); zu den nachfolgenden gehörten Blutſpuren an Kleidern oder Waffen, der Beſitz von Gegenſtänden, welche bei Gelegenheit des Verbrechens entwendet worden waren, das Auffinden einer Sache am Orte des Verbrechens, von welcher der Angeklagte erweislich der letzte Beſitzer war, ſeine Anweſenheit in der Nähe dieſes Orts, ſein ängſtliches und unruhiges Betragen nach der That u. ſ. w.[367]). Eben ſo unterſchied man zwiſchen nahen (necessaria) und entfernten (non necessaria v. probabilia) Judicien[368]). Zu den letzten zählte man namentlich den Beweis eines genügenden Motivs zur Verübung des Verbrechens[369]), ſowie ganz beſonders den üblen Ruf des Angeklagten, d. h. die Rückſicht, daß mit Beziehung auf das bisherige Leben deſſelben, auf ſeinen Charakter, ſeinen Umgang mit Anderen, ſeine Neigung zu unerlaubten Handlungen überhaupt oder gerade zu Handlungen der fraglichen Art u. ſ. w., das Verbrechen als wahrſcheinlich erſchien, oder, anders ausgedrückt, daß daſſelbe ihm zugetraut werden konnte[370]). Allein von welcher Art immer die Judicien waren, ſo ging man ſtets von der Anſicht aus, daß dieſelben nicht ſchon dann, wenn ſie etwa vereinzelt, ſon-

365) Auctor ad Herenn. II. 5. Cicero de invent. II. 13. Quintilian. Inst. orat. V. 10, 45.

366) Auctor ad Herenn. II. 5. Quintilian. Inst. orat. V. 10, 46. VII. 2, 46.

367) Auctor ad Herenn. II. 5. Cicero de invent. II. 13. de partit. orat. c. 33. Quintilian. Inst. orat. V. 10, 46. VII. 2, 46.

368) Cicero de invent. I. 29. II. 14. Quintilian. Inst. orat. V. 9, 3. 10, 16.

369) Auctor ad Herenn. II. 2. 3. Cicero de invent. II. 5—8. de partit. orat. c. 32. Quintilian. Inst. orat. VII. 2, 35—38.

370) Auctor ad Herenn. II. 3. Cicero de invent. II. 9—11. de partit. orat. c. 35. Quintilian. Inst. orat. V. 10, 24—28. VII. 2, 28—34.

dern blos unter der Vorausſetzung, wenn ſie in größerer Anzahl, und zwar ſo vorkamen, daß ſie gewiſſermaßen eine fortlaufende, ſich gegenſeitig unterſtützende und ergänzende Kette von Erſcheinungen darboten, einen vollſtändigen Beweis zu liefern vermöchten [371]). Ingleichen war es Regel, daß jedes einzelne Indicium nicht erſt ſelbſt wieder durch ein anderes Indicium, oder, wie man es nannte [372]), durch einen künſtlichen, ſondern überall durch einen natürlichen Beweis — durch Geſtändniß, Zeugenausſage, Urkunden — dargethan ſein müſſe [373]). Ja man kann mit einem Worte ſagen, daß die Grundſätze, welche ſchon jetzt über den Indicienbeweis aufgeſtellt wurden, im Allgemeinen dieſelben waren, welche wir in unſerem heutigen Proceſſe befolgen; und was insbeſondere die Darſtellungen von Cicero und Quintilian betrifft, ſo laſſen ſich dieſe in der That nur als Umſchreibungen derjenigen Regeln betrachten, welche auch noch in unſeren neueren Legislationen in dieſer Beziehung ausgeſprochen ſind.

Hinſichtlich der Art endlich, wie der Indicienbeweis in den gerichtlichen Verhandlungen vorgebracht und von den Partheien benutzt wurde, iſt hier nichts beſonderes zu bemerken, indem alles eben nur davon abhing, auf welche Weiſe gerade die einzelnen Indicien dargethan wurden: und je nachdem dieſes entweder durch Geſtändniß, oder Zeugenausſage, oder Urkunden geſchah, mußte auch die Benutzung und Geltendmachung des ganzen Beweiſes ſich ſchlechthin nach denſelben Regeln richten, welche bereits oben über die Benutzung der Urkunden, Zeugenausſagen ꝛc. aufgeſtellt worden ſind.

Mit dem Schluſſe des Beweisverfahrens, welches übri-

---

371) Cicero de orat. II. 40. Si et ferro interfectus ille, et tu inimicus eius cum gladio cruento comprehensus es in illo ipso loco, et nemo praeter te ibi visus est, et causa nemini, et tu semper audax; quid est, quod de facinore dubitare possimus? Idem de partit. orat. c. 11. Quintilian. Inst. orat. V. 9, 8. 12, 5.

372) Quintilian. Inst. orat. V. 1, 1. 8, 1. 9, 1.

373) Quintilian. Inst. orat. V. 12, 2.

gens, nach der bisherigen Schilderung, keineswegs immer einen gesonderten Abschnitt des Processes bildete, sondern vielmehr, abgesehen von den Zeugenaussagen, in die Darstellung der Anklage- und Vertheidigungsreden eingeflochten zu werden pflegte, waren die öffentlichen Verhandlungen selbst geschlossen, und es mußte nun sofort zur wirklichen Abstimmung und endlichen Urtheilsfällung übergegangen werden. In dieser Hinsicht ist jedoch vor allem der Umstand zu bemerken, daß, was aus der ganzen Entstehung und Natur der Quästiones Perpetuä sich gewissermaßen von selbst ergiebt, immer blos darüber entschieden werden konnte, ob der Angeklagte gerade der durch die fragliche Quästio, nicht aber darüber, ob er überhaupt irgend einer anderen, durch eine sonstige Lex verpönten, Handlung sich schuldig gemacht habe. Da nämlich, wie oben bemerkt wurde[374]), das gesammte Criminalrecht und der gesammte Criminalproceß eigentlich in eben so viel einzelne Criminalgesetzbücher und einzelne Criminalproceßordnungen zerfiel, als nur überhaupt verschiedene Leges und in Folge dapon verschiedene Quästiones Perpetuä vorkamen, so versteht es sich ganz von selbst, daß ein jedes Gericht auch blos darüber sprechen konnte, ob gerade sein Strafcodex, d. h. die specielle Lex, deren Handhabung gerade ihm zugewiesen war, übertreten worden sei[375]); von Berücksichtigung derjenigen Handlungen dagegen, welche in das Gebiet einer anderen Lex gehörten, oder, wie dieses bei unseren modernen Richtern der Fall ist, von Berücksichtigung eines gesammten, alle einzelnen Verbrechen gleichmäßig umfassenden, Gesetzbuchs konnte, weil eben noch der ganze Begriff fehlte, überall keine Rede sein. Eine natürliche Folge dieser Eigenthümlichkeit bestand nun aber darin, daß in allen denjenigen Fällen, wo die gerichtlichen Verhandlungen zwar wohl ein bestimmtes Verbrechen des Angeschuldigten,

374) S. Einleit. Not. 11.
375) Vgl. Ferratius Epist. I. 7.

ſondern blos außerhalb des Metiſchen oder Eſquiliniſchen Thores ſeine Wohnung haben dürfe[341]).

Als dritte Art der Beweisführung wurde oben der Beweis durch Urkunden genannt, und in der That erhielt dieſe Beweisart gerade in der gegenwärtigen Zeit, namentlich durch das Inſtitut der Hausbücher (codices v. tabulae accepti et expensi), eine ganz beſondere Bedeutung und Allgemeinheit. Die Einrichtung dieſer Hausbücher beſtand nämlich, wie bekannt, darin, daß ſämmtliche Vermögensangelegenheiten, namentlich alle Einnahmen und Ausgaben in dieſelben eingetragen werden mußten[342]): und indem jetzt, was früherhin blos von Einem oder dem Anderen zu geſchehen pflegte, deren Einführung in dem Grade verbreitet wurde, daß überhaupt Jeder, welcher auf den Namen eines ordentlichen Bürgers Anſpruch machen wollte, ſich dieſer Sitte zu unterwerfen hatte[343]), ſo wird es einleuchtend, wie auch ein criminalrechtlicher Beweis dadurch ſehr häufig erleichtert oder ſelbſt vollſtändig geführt werden konnte. In allen Fällen nämlich, wo der Thatbeſtand eines Verbrechens entweder, wie z. B. bei dem crimen repetundarum, auf eine unerlaubte Einnahme, oder, wie z. B. bei Beſtechungen, auf eine unerlaubte Ausgabe ſich bezog, ließ ſich derſelbe nirgends beſſer als gerade aus dieſen Hausbüchern erkennen[344]); und wenn auch der Verbrecher ſelbſt es unterlaſſen hatte, eine ſolche Einnahme oder Ausgabe in ſeine Bücher einzutragen, ſo konnten ſich doch ſehr leicht, oder ſo mußten ſich doch eigentlich in den pflichtmäßig geführten Rechnungen Anderer die betreffenden Nachrichten finden, und es bedurfte jetzt blos einer Verglei-

341) Plautus Pseudol. I. 3, 96. Cicero pro Rabir. c. 5.
342) Walter Rechtsgeſch. S. 630. Adam a. a. O. I. S. 472. Almendingen in Grolman's Magazin. II. S. 169 ff.
343) Cicero pro Rosc. Comoed. c. 1—3. in Verr. I. 23. ad Attic. XII. 5. So lange jedoch Jemand in väterlicher Gewalt ſich befand, hatte er natürlich keine Hausbücher zu führen. Cicero pro Cael. c. 7. Vgl. Abramius ad h. l. Almendingen a. a. O. S. 177.
344) Vgl. Cicero pro Cluent. c. 12. 14. 30.

chung dieſer Rechnungen mit jenen des Angeklagten, um ſofort den Beweis des Verbrechens herzuſtellen[345]). Ja ſogar bloſe Unregelmäßigkeiten in deren Führung überhaupt, etwaige Lücken, Naturen u. dgl., ſo wie alle Auslaſſungen von Poſten, welche nothwendig darin hätten vorkommen ſollen, mußten für die Beweisführung von Wichtigkeit werden, und überall wenigſtens einen näheren oder entfernteren Schluß für die Schuld des Angeklagten begründen[346]). Jedoch nicht nur die Hausbücher, ſondern ſelbſt alle übrigen Documente, wodurch entweder direkt oder indirekt die Verübung eines Verbrechens ſich nachweiſen ließ, kamen hier in Betracht, und es begreift ſich auf dieſe Weiſe, wie der Urkundenbeweis überhaupt jetzt mit allen anderen Beweisarten in dieſelbe Reihe geſtellt und an und für ſich als eben ſo genügend zur Verurtheilung eines Angeſchuldigten betrachtet werden konnte, wie der Beweis durch Geſtändniß oder Zeugen[347]).

Allein ſollte derſelbe wirklich den ihm beigelegten Werth haben, ſo war es vor allem erforderlich, dem Ankläger die Mittel zu verſchaffen, ſich die Benutzung der betreffenden Documente möglich zu machen. Und zu dieſem Zwecke räumte man ihm denn, im ſtarken Gegenſatze zu dem ſpäteren Rechte[348]), die Befugniß ein, nicht nur den Angeſchuldigten ſelbſt, ſondern überhaupt Jeden, von dem ſich der Beſitz ſolcher Documente, und insbeſondere der Beſitz verdächtiger Hausbücher erwarten ließ, vorausgeſetzt nur, daß er, eben ſo wie bei dem Zwange zum Zeugniſſe, jene oben erwähnte amtliche Voll-

345) Almendingen a. a. O. S. 194—208.

346) So zeigt z. B. Cicero (Verr. I. 23. IV. 16.), wie Verres ſeine koſtbare Sammlung von Statuen, Gemälden ꝛc. nicht gekauft haben könne, ſondern geraubt oder erpreßt haben müſſe, weil über deren Erwerbung gerade in ſeinen Hausbüchern keine Auskunft zu finden war. S. auch Cicero in Verr. I. 36. 39. II. 76—78. Vgl. Almendingen a. a. O. S. 192—194.

347) Quintilian. Inst. orat. V. 5. Cicero in Verr. Act. prim. c. 11. 18.

348) L. 2. §. 2. D. de iure fisci, L. 4. C. de edendo.

macht (Not. 80.) vorzeigen konnte, zu nöthigen, dieſelben ohne weiteres herauszugeben[349]). Ja für den Fall der Weigerung oder des böslichen Ableugnens erlaubte man ihm ſogar eine förmliche Hausſuchung vorzunehmen[350]). Was dagegen die auf ſolche Weiſe ausgelieferten oder aufgefundenen Urkunden betrifft, ſo war es Regel, daß dieſelben, zur Vermeidung von Fälſchungen, auf der Stelle, und zwar ohne Zweifel im Beiſein von Zeugen, verſiegelt[351]), dann aber, innerhalb einer beſtimmten Friſt, dem Präſidenten der fraglichen Quäſtio eingehändigt, und von dieſem bis zur Eröffnung der gerichtlichen Verhandlungen aufbewahrt werden mußten[352]). Die einzige Ausnahme machten in dieſer Beziehung die öffentlichen Rechnungen der Pächter von Staatsgefällen (tabulae publicanorum), indem dieſe blos dem Ankläger, zum Zwecke einer gehörigen Abſchrift, nicht aber auch dem Gerichte

---

349) Cicero in Verr. I. 23. IV. 66. Hic ego postulare coepi, ut mihi tabulas obsignare ac deportare liceret. Ille contradicere ... Ego legem recitare, omnium mihi tabularum et litterarum fieri potestatem oportere. Ille furiosus urgere, nihil ad se nostras leges pertinere... Quid multa? nisi vehementius homini minatus essem, nisi legis sanctionem poenamque recitassem: tabularum mihi potestas facta non esset.

350) Cicero in Verr. II. 74. Sane homini praeter opinionem improviso incidi. Scrutatus sum, quae potui, et quaesivi omnia: inveni duos solos libellos cet. III. 66. Haec epistola est, iudices, quam nos Syracusis in aedibus Apronii, quum litteras conquireremus, invenimus. Vgl. Ayrault Ordre et formal. p. 424—431. Gerade wegen dieſer ſo weit gehenden Befugniſſe des Anklägers hörte aber auch in der folgenden Periode die Führung der Hausbücher gänzlich auf. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. I. 23. Vgl. Almendingen a. a. O. S. 212 ff.

351) Cicero in Verr. I. 19. 38. II. 74. IV. 63. 66.

352) Cicero pro Flacc. c. 9. Schol. Bobiens. ad h. l. p. 238. Nach dieſen Stellen ſollte die Uebergabe an den betreffenden Prätor binnen drei Tagen erfolgen. Allein von wann an war dieſer Termin zu berechnen? Auf jeden Fall nicht von der Zeit der Verſiegelung, weil ſonſt wenigſtens da, wo die Unterſuchung an einem entfernteren Orte geſchehen mußte, die ganze Vorſchrift unmöglich geworden wäre. An und für ſich möchte es wohl am wahrſcheinlichſten ſein, daß hier von dem Ablaufe derjenigen Zeit gerechnet wurde, welche gleich anfangs (Not. 76—78.) zur Führung der Unterſuchung überhaupt bewilligt worden war.

ſelbſt überliefert werden ſollten[353]). — Was endlich die Benutzung der Urkunden in den öffentlichen Verhandlungen angeht, ſo hatte dieſe, eben ſo wie die Benutzung aller ſchriftlichen Belege überhaupt, in der Art zu geſchehen, daß dieſelben gleich bei den Reden der Partheien eingeſchaltet, und von beſonderen Schreibern[354]), oder, ausnahmsweiſe, ſelbſt von anderen Perſonen[355]), nur nicht von den wirklichen Rednern vorgeleſen wurden[356]). Ueberdies aber mußten alle producirten Urkunden, und zwar, abgeſehen von den eben genannten Rechnungen der Publicanen, wo man ſchon mit beglaubigten Abſchriften ſich begnügte[357]), im Original vorgelegt werden, um auf dieſe Weiſe den Richtern Gelegenheit zu geben, von deren Aechtheit oder Falſchheit ſich eine unmittelbare Ueberzeugung zu verſchaffen[358]).

Von ganz beſonderer Wichtigkeit war endlich noch der Indicienbeweis. Allerdings hat man dieſes, wie bereits oben bemerkt[359]), in der neueſten Zeit in Zweifel ziehen, und die Zuläſſigkeit dieſes Beweismittels überhaupt leugnen wollen. Allein wenn ſelbſt für das ſpätere Recht, wie ſich in der Folge ergeben wird, die ganze Behauptung verworfen werden muß, ſo zeigt ſich ihre Unrichtigkeit doch gerade für die gegenwärtige Periode noch bei weitem augenfälliger. Schon der Charakter des dermaligen Verfahrens überhaupt, der völlige Mangel an einer jeden Art von Beweistheorie, die abſolute Ungebundenheit der Richter, ihre Befugniß eben ſowohl bei den dringendſten Beweiſen freizuſprechen als bei den unbedeu-

353) Cicero in Verr. II. 76. 77.
354) Cicero in Verr. III. 10.
355) Cicero pro Sext. c. 4.
356) Cicero in Verr. I. 33. 38. II. 74. III. 10. 17. 66. 67. 71. V. 19. 21. pro Rosc. Amer. c. 9. pro Fontei. c. 9. pro Flacc. c. 9. 12. 32. pro Sext. c. 4.
357) Cicero in Verr. II. 78.
358) Valer. Max. II. 10, 1. Cicero pro Balb. c. 5. ad Attic. I. 16, 4.
359) S. Per. I. Abth. II. Kap. II. Not. 128.

tendſten zu verurtheilen u. ſ. w., laſſen es faſt von vorn herein als unmöglich erſcheinen, daß hier, und blos hier allein, eine ſo auffallende Beſchränkung Statt gefunden haben ſoll. Aber noch mehr: ſelbſt die Unentwickeltheit der juriſtiſchen Begriffe über Beweis im Allgemeinen, welche man zuweilen gegen die Zuläſſigkeit des Indicienbeweiſes angeführt hat[360]), ſpricht gewiß ſehr beſtimmt für dieſelbe, indem wohl durchgängig gerade die Laien in der Rechtswiſſenſchaft am geneigteſten ſind, ſogar bei vergleichungsweiſe unzuverläſſigen Anzeigen ohne weiteres über die Schuld oder die Unſchuld eines Angeklagten abzuurtheilen. Jedoch ſo wichtig ſchon dieſe allgemeinen Gründe erſcheinen, ſo ſind doch die poſitiven Zeugniſſe unſerer Quellen noch bei weitem unzweideutiger. Ich will mich hier nicht auf die Schriften der Rhetoren, namentlich nicht auf Seneca und Quintilian, berufen, weil ich allerdings ſelbſt ſchon wiederholt auf deren Unzuverläſſigkeit in anderen Beziehungen aufmerkſam machen mußte: allein die durchgehende Uebereinſtimmung derſelben, ſo daß faſt in allen Fällen, wo nur überhaupt die Art des Beweiſes angegeben wird, gerade ein Indicienbeweis vorkommt[361]), ſcheint doch immer eine gewiſſe Beachtung zu verdienen, und der Schluß, daß in dieſer Hinſicht mehr als bloſe Erfindung zum Grunde liegen müſſe, kaum zurückgewieſen werden zu können. Sollte aber auch dieſes der Fall nicht ſein, ſo müſſen wenigſtens diejenigen Beiſpiele, wo ſogar vor Gericht ſelbſt, ohne irgend einen anderen Beweis, ſchon auf Indicien allein hin eine Anklage erhoben wurde, für um ſo beweiſender, oder richtiger, für geradezu entſcheidend angeſehen werden. Und daß nun ſolche Beiſpiele wirklich vorgekommen ſind, ja daß dieſelben gar nicht zu den Seltenheiten, ſondern recht eigentlich zu den alltäglichen Erſcheinungen gehört haben müſſen, wird von unſeren Quellen

360) Abegg de sententia condemnatoria ex solis indiciis secundum principia iuris Romani haud admittenda. p. 5. 7.

361) Am ausführlichſten bei Quintilian. Declam. 1. 2. 17. S. auch Cicero de invent. II. 4.

ſo beſtimmt und ſo wiederholt bezeugt, daß es nur auffallen kann, wie man dieſe Nachrichten zu überſehen vermochte. Als einer der intereſſanteſten Fälle der Art erſcheint namentlich der Proceß gegen die beiden Söhne des T. Clölius. Als nämlich eines Morgens der Vater derſelben in ſeinem Schlafgemache ermordet gefunden wurde, ohne daß irgend eine ſonſtige Spur gegen den wahrſcheinlichen Thäter ſich zeigte, ſo glaubte man gegen deſſen Söhne ſelbſt eine Anklage erheben zu können: allein der ganze Beweis, ſowohl von der einen als von der anderen Seite, war ſchlechthin ein Indicienbeweis. Der Ankläger gründete ſeine Beſchuldigung darauf, daß die Söhne erwieſener Maaßen in demſelben Zimmer mit ihrem Vater geweſen ſeien, daß ſie daher nothwendig, in ſo fern das Verbrechen von einem Fremden verübt worden wäre, etwas gehört haben müßten, nun aber jede genauere Angabe von ihnen verweigert werde; die Angeklagten dagegen behaupteten keine Auskunft geben zu können, weil ſie die ganze Nacht geſchlafen und, was die Zeugen beſtätigten, erſt am Morgen, durch den Eintritt der Freunde ihres Vaters erweckt worden ſeien [362]). Dieſes Beiſpiel nun ſcheint in der That ſo ſchlagend, daß daſſelbe ſogar dann, wenn es ganz allein ſtände, die Exiſtenz des Indicienbeweiſes vollſtändig darthun dürfte. Denn obgleich hier die Angeklagten freigeſprochen wurden, ſo mußte doch der Ankläger, wenn er nicht muthwillig der Strafe der Calumnie ſich ausſetzen wollte, eine Verurtheilung derſelben für möglich halten; und die Behauptung der Gegner, daß es ein Ankläger überhaupt nicht habe wagen dürfen, mit einem bloſen Indicienbeweiſe aufzutreten [363]), erſcheint eben daher als offenbarer Irrthum. Allein überdies ſteht das angeführte Beiſpiel keineswegs vereinzelt, ſondern gerade daſſelbe fand in dem Proceſſe gegen Sextus Roſcius Statt, wo gleichfalls ſowohl

362) Valer. Max. VIII. 1, 13. Cicero pro Rosc. Amer. c. 23. Schol. Gronov. ad h. l. p. 432.
363) Abegg l. c. p. 8. 12.

der Anklage- als der Vertheidigungsbeweis ausschließlich durch Indicien geführt wurde, durch den Beweis des bisherigen Lebenswandels des Angeschuldigten, durch seine Verhältnisse zu dem Ermordeten, seinen zu erwartenden Vortheil aus der That u. dgl. Ja selbst in den Processen gegen Cluentius, gegen Cälius u. A. finden wir dieselbe Erscheinung: der Ankläger baute hier immer nur auf Indicien, und der Vertheidiger, weit entfernt in diesem Verfahren etwas Anstößiges zu finden, suchte blos die Schwäche, nicht aber die Art der Argumentation anzugreifen. Ist aber dieses richtig, so erscheint nun auch die ganze Behauptung der Gegner als widerlegt, und so muß wenigstens für die gegenwärtige Periode als ausgemacht gelten, daß der Indicienbeweis mit allen übrigen Beweisarten in dieselbe Reihe zu stellen ist.

Jedoch der Indicienbeweis wurde nicht blos für zulässig gehalten, sondern er war zu gleicher Zeit schon bei weitem entwickelter und innerlich ausgebildeter als irgend eine andere Art des Beweises. Da nämlich die Redner fast bei jeder Gelegenheit, sei es zur Anklage oder zur Vertheidigung, von demselben Gebrauch zu machen hatten, so begreift es sich, daß auch in den theoretischen Schriften über Beredtsamkeit überhaupt gerade auf die Indicien eine besondere Rücksicht genommen werden mußte; und so finden wir denn hier, während in allen anderen Beziehungen die Beweisregeln noch höchst unverarbeitet und roh waren, schon jetzt ein so durchdachtes und vollendetes System, daß selbst späterhin, zur Zeit der classischen Jurisprudenz, nur wenig oder nichts mehr für dessen weitere Fortbildung geschehen konnte. Vor allem nämlich unterschied man jetzt zwischen vorausgehenden (antecedentia), gleichzeitigen (coniuncta) und nachfolgenden (sequentia) Indicien[364]). Zu den ersten rechnete man insbesondere Feindschaft gegen den Damnificaten, vorausgegangenes Dro-

364) Auctor ad Herenn. II. 5. Cicero de invent. II. 12. Quintilian. Inst. orat. V. 8, 5. 10, 45. 102.

hen mit dem Verbrechen, beſtimmte Vorbereitungen zu demſelben, auffallendes Hinzudrängen an die Perſon des Beſchädigten u. ſ. w.[365]); zu den gleichzeitigen zählte man den am Orte der That gehörten Hülferuf, ſowie überhaupt jedes Geräuſch, ohne daß gerade der Angeſchuldigte erkannt worden war[366]); zu den nachfolgenden gehörten Blutſpuren an Kleidern oder Waffen, der Beſitz von Gegenſtänden, welche bei Gelegenheit des Verbrechens entwendet worden waren, das Auffinden einer Sache am Orte des Verbrechens, von welcher der Angeklagte erweislich der letzte Beſitzer war, ſeine Anweſenheit in der Nähe dieſes Orts, ſein ängſtliches und unruhiges Betragen nach der That u. ſ. w.[367]). Eben ſo unterſchied man zwiſchen nahen (necessaria) und entfernten (non necessaria v. probabilia) Judicien[368]). Zu den letzten zählte man namentlich den Beweis eines genügenden Motivs zur Verübung des Verbrechens[369]), ſowie ganz beſonders den üblen Ruf des Angeklagten, d. h. die Rückſicht, daß mit Beziehung auf das bisherige Leben deſſelben, auf ſeinen Charakter, ſeinen Umgang mit Anderen, ſeine Neigung zu unerlaubten Handlungen überhaupt oder gerade zu Handlungen der fraglichen Art u. ſ. w., das Verbrechen als wahrſcheinlich erſchien, oder, anders ausgedrückt, daß daſſelbe ihm zugetraut werden konnte[370]). Allein von welcher Art immer die Judicien waren, ſo ging man ſtets von der Anſicht aus, daß dieſelben nicht ſchon dann, wenn ſie etwa vereinzelt, ſon-

365) Auctor ad Herenn. II. 5. Cicero de invent. II. 13. Quintilian. Inst. orat. V. 10, 45.

366) Auctor ad Herenn. II. 5. Quintilian. Inst. orat. V. 10, 46. VII. 2, 46.

367) Auctor ad Herenn. II. 5. Cicero de invent. II. 13. de partit. orat. c. 33. Quintilian. Inst. orat. V. 10, 46. VII. 2, 46.

368) Cicero de invent. I. 29. II. 14. Quintilian. Inst. orat. V. 9, 3. 10, 16.

369) Auctor ad Herenn. II. 2. 3. Cicero de invent. II. 5—8. de partit. orat. c. 32. Quintilian. Inst. orat. VII. 2, 35—38.

370) Auctor ad Herenn. II. 3. Cicero de invent. II. 9—11. de partit. orat. c. 35. Quintilian. Inst. orat. V. 10, 24—28. VII. 2, 28—34.

dern blos unter der Vorausſetzung, wenn ſie in größerer Anzahl, und zwar ſo vorkamen, daß ſie gewiſſermaßen eine fortlaufende, ſich gegenſeitig unterſtützende und ergänzende Kette von Erſcheinungen darboten, einen vollſtändigen Beweis zu liefern vermöchten [371]). Ingleichen war es Regel, daß jedes einzelne Indicium nicht erſt ſelbſt wieder durch ein anderes Indicium, oder, wie man es nannte [372]), durch einen künſtlichen, ſondern überall durch einen natürlichen Beweis — durch Geſtändniß, Zeugenausſage, Urkunden — dargethan ſein müſſe [373]). Ja man kann mit einem Worte ſagen, daß die Grundſätze, welche ſchon jetzt über den Indicienbeweis aufgeſtellt wurden, im Allgemeinen dieſelben waren, welche wir in unſerem heutigen Proceſſe befolgen; und was insbeſondere die Darſtellungen von Cicero und Quintilian betrifft, ſo laſſen ſich dieſe in der That nur als Umſchreibungen derjenigen Regeln betrachten, welche auch noch in unſeren neueren Legislationen in dieſer Beziehung ausgeſprochen ſind.

Hinſichtlich der Art endlich, wie der Indicienbeweis in den gerichtlichen Verhandlungen vorgebracht und von den Partheien benutzt wurde, iſt hier nichts beſonderes zu bemerken, indem alles eben nur davon abhing, auf welche Weiſe gerade die einzelnen Indicien dargethan wurden: und je nachdem dieſes entweder durch Geſtändniß, oder Zeugenausſage, oder Urkunden geſchah, mußte auch die Benutzung und Geltendmachung des ganzen Beweiſes ſich ſchlechthin nach denſelben Regeln richten, welche bereits oben über die Benutzung der Urkunden, Zeugenausſagen ꝛc. aufgeſtellt worden ſind.

Mit dem Schluſſe des Beweisverfahrens, welches übri-

---

371) Cicero de orat. II. 40. Si et ferro interfectus ille, et tu inimicus eius cum gladio cruento comprehensus es in illo ipso loco, et nemo praeter te ibi visus est, et causa nemini, et tu semper audax; quid est, quod de facinore dubitare possimus? Idem de partit. orat. c. 11. Quintilian. Inst. orat. V. 9, 8. 12, 5.

372) Quintilian. Inst. orat. V. 1, 1. 8, 1. 9, 1.

373) Quintilian. Inst. orat. V. 12, 2.

gens, nach der bisherigen Schilderung, keineswegs immer einen gesonderten Abschnitt des Processes bildete, sondern vielmehr, abgesehen von den Zeugenaussagen, in die Darstellung der Anklage- und Vertheidigungsreden eingeflochten zu werden pflegte, waren die öffentlichen Verhandlungen selbst geschlossen, und es mußte nun sofort zur wirklichen Abstimmung und endlichen Urtheilsfällung übergegangen werden. In dieser Hinsicht ist jedoch vor allem der Umstand zu bemerken, daß, was aus der ganzen Entstehung und Natur der Quästiones Perpetuä sich gewissermaßen von selbst ergiebt, immer blos darüber entschieden werden konnte, ob der Angeklagte gerade der durch die fragliche Quästio, nicht aber darüber, ob er überhaupt irgend einer anderen, durch eine sonstige Lex verpönten, Handlung sich schuldig gemacht habe. Da nämlich, wie oben bemerkt wurde[374]), das gesammte Criminalrecht und der gesammte Criminalproceß eigentlich in eben so viel einzelne Criminalgesetzbücher und einzelne Criminalproceßordnungen zerfiel, als nur überhaupt verschiedene Leges und in Folge dayon verschiedene Quästiones Perpetuä vorkamen, so versteht es sich ganz von selbst, daß ein jedes Gericht auch blos darüber sprechen konnte, ob gerade sein Strafcodex, d. h. die specielle Lex, deren Handhabung gerade ihm zugewiesen war, übertreten worden sei[375]); von Berücksichtigung derjenigen Handlungen dagegen, welche in das Gebiet einer anderen Lex gehörten, oder, wie dieses bei unseren modernen Richtern der Fall ist, von Berücksichtigung eines gesammten, alle einzelnen Verbrechen gleichmäßig umfassenden, Gesetzbuchs konnte, weil eben noch der ganze Begriff fehlte, überall keine Rede sein. Eine natürliche Folge dieser Eigenthümlichkeit bestand nun aber darin, daß in allen denjenigen Fällen, wo die gerichtlichen Verhandlungen zwar wohl ein bestimmtes Verbrechen des Angeschuldigten,

374) S. Einleit. Not. 11.
375) Vgl. Ferratius Epist. I. 7.

allein nicht gerade dasjenige, worauf die fragliche Quäſtio ſich bezog, herausſtellten, eine unbedingte Freiſprechung erfolgen mußte[376]): ja das Gericht ſelbſt, den Grundſätzen des Anklageverfahrens gemäß, hatte ſich jetzt gar nicht um die weitere Verfolgung des Schuldigen zu kümmern, ſondern, wenn überhaupt eine Beſtrafung Statt finden ſollte, mußte nothwendig eine neue Anklage, ſei es von dem bisherigen Ankläger oder von irgend einem Dritten, erhoben und vor derjenigen Quäſtio, wozu das Verbrechen ſeiner Natur nach gehörte, wieder von vorn eröffnet werden. Eben aus dieſer Eigenthümlichkeit des Quäſtionsproceſſes erklärt ſich aber auch ferner das Verfahren im Falle einer ſ. g. Verbrechensconcurrenz. Ueberall nämlich, wo ein Individuum mehrere, unter verſchiedene Leges fallende, Verbrechen begangen hatte, konnte deren Verfolgung und Aburtheilung nicht etwa gleichzeitig bei demſelben Gerichte geſchehen[377]), ſondern es mußte, wie namentlich die Beiſpiele von Gabinius, Milo, Sauſejus u. A. beweiſen[378]), eine jede einzelne unerlaubte Handlung abgeſondert vor die ihr entſprechende Quäſtio gebracht, und hier, ohne Rückſicht auf die etwa ſchon erfolgte oder noch zu erwartende Entſcheidung in den anderen Quäſtionen, ſelbſtſtändig durchgeführt werden. Allein freilich liegt es in der Natur der Sache, daß unter einer ſolchen Vorausſetzung, und wäre es auch nur zur richtigeren Würdigung des ganzen Lebenswandels des Angeſchuldigten, jene anderen, vor ſonſtige Quäſtionen gehörigen, Handlungen doch immer nebenher erwähnt, und wenigſtens mittelbar zur Unterſtützung der eigentlich vorliegenden Beſchuldigung

376) Cicero de invent. II. 19. Quintilian. Declam. 326. satis est, non esse me hac lege, qua deferor, nocentem . . . neque est quaerendum apud vos, an alio iudicii genere damnari possim.

377) Quintilian. Inst. orat. III. 10, 1.... si quis sacrilegii simul et homicidii accusetur. Quod nunc in publicis iudiciis non accidit, quoniam praetor certa lege sortitur. Idem Declam. 319. Sint paria, quae obiicio, non possunt uno iudicio cognosci: aequum est ream respondere ad id, quod obiicitur.

378) Cicero ad Q. fratr. III. 4. Asconius in Cic. pro Milon. p. 40. 54. 55.

von dem Ankläger benutzt zu werden pflegten [379]). — So wie übrigens auf dieſe Weiſe jede einzelne Quäſtio als ein abgeſchloſſenes Ganzes betrachtet werden muß, und ſo wie eben daher immer nur über das Vorhandenſein oder Nichtvorhandenſein gerade des in der betreffenden Ler enthaltenen Verbrechens entſchieden werden konnte, ſo war es auf der anderen Seite, im Gegenſatze zu dem ſpäteren Rechte, wo man dem richterlichen Ermeſſen auch in dieſer Beziehung einen ſo freien Spielraum geſtattete [380]), zugleich Grundſatz, daß ſelbſt, eben ſo wie in den Comitialgerichten blos über den Antrag des accuſirenden Magiſtratus [381]), in den Quäſtiones Perpetuä blos über die Strafe der fraglichen Ler abgeſtimmt, und daher überall blos zwiſchen gänzlicher Freiſprechung oder voller Verurtheilung gewählt werden durfte [382]). Eine Berückſichtigung von Erſchwerungs- oder Milderungsgründen dagegen in der Art, daß, je nach Verſchiedenheit der Fälle, bald eine ſchwerere bald eine leichtere Strafe als die wirklich geſetzliche hätte erkannt werden können, war hier ſchlechthin unzuläſſig, ſo groß auch ſonſt freilich für die Verurtheilung oder Freiſprechung ſelbſt der Einfluß jener Gründe war, und in dieſer Hinſicht, nach dem ganzen Charakter der Quäſtiones Perpetuä (Not. 126– 135.) nothwendig ſein mußte.

Was nun die Abſtimmung ſelbſt angeht, ſo trat hier, im Vergleich mit der erſten Periode, die weſentliche Veränderung ein, daß die Stimmen der einzelnen Richter nicht mehr mündlich, ſondern ſchriftlich (per tabellas) abgegeben werden

---

379) Ferratius Epist. I. 7. p. 27.

380) S. beſonders L. 13. D. de poenis. Hodie licet ei, qui extra ordinem de crimine cognoscit, quam vult sententiam ferre, vel graviorem, vel leviorem: ita tamen, ut in utroque modo rationem non excedat.

381) S. Per. I. Abth. II. Kap. II. Not. 132.

382) Cicero de invent. II. 19. Ea igitur poena (sc. legis) si affici reum non oporteat, damnari quoque non oportere, quoniam ea poena damnationem necessario consequatur. Idem pro Sull. c. 22. Nemo iudicium reprehendit, quum de poena quaeritur, sed legem. Damnatio enim est iudicum, poena legis.

ſollten. Das erſte Geſetz dieſer Art war die lex Gabinia vom J. 615, wodurch jedoch blos hinſichtlich der Wahlen der Magiſtrate, nicht aber auch hinſichtlich der Gerichte jene Neuerung eingeführt wurde. Allein ſchon zwei Jahre ſpäter, im J. 617, erſchien die lex Cassia, welche in der That, mit alleiniger Ausnahme der Perduellionsfälle, daſſelbe für die Gerichte feſtſetzte, und einige Zeit darauf, im J. 647, die lex Caelia, welche ſelbſt dieſe letzte Beſchränkung aufhob[383]). Dagegen ſuchte zwar Sulla wenigſtens theilweiſe wieder zu dem früheren Rechte zurückzukehren, indem er vorſchrieb, daß der Angeklagte ſelbſt jedesmal darüber entſcheiden ſollte, ob die Abſtimmung ſchriftlich oder mündlich zu geſchehen habe[384]). Allein dieſe ganze Vorſchrift war nur von kurzer Dauer, und jedenfalls ſchon in dem Proceſſe gegen Verres, ſowie in allen ſpäteren Proceſſen gegen Cluentius, Flaccus, Gabinius, Poſtumus ꝛc. finden wir die ſchriftliche Abſtimmung als die einzige und ausſchließliche Regel[385]). Hinſichtlich des Verfahrens, welches in dieſer Beziehung zu beobachten war, muß man übrigens unterſcheiden, ob es ſich von der Abſtimmung in einem Comitialgerichte, oder von der Abſtimmung in einer Quäſtio Perpetua handelte. Unter der erſten Vorausſetzung nämlich hatte dieſelbe ganz in der Weiſe zu geſchehen, wie jetzt, ſeit der lex Gabinia und beziehungsweiſe ſeit der lex Papiria[386]), bei allen

383) Cicero de legg. III. 16. de amicit. c. 12. Brut. c. 25. 27. pro Sext. c. 48. Asconius in Cic. pro Cornel. p. 78. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 10. Schol. Bobiens. in Cic. pro Sext. c. 48.

384) Cicero pro Cluent. c. 20. Quum in consilium iri oporteret, quaesivit ab reo C. Iunius quaesitor, ex lege illa Cornelia, quae tum erat, clam, an palam, de se sententiam ferri vellet.

385) Cicero in Verr. IV. 47. pro Flacc. c. 39. pro Postum. c. 5. ad Q. fratr. III. 4. Daß dieſe Beſtimmung von Sulla nur eine ſehr vorübergehende geweſen iſt, ergiebt ſich ſelbſt aus den Worten bei Cicero pro Cluent. c. 20... ex lege Cornelia, quae tum erat. c. 27. quum sententias Oppianicus, quae tum erat potestas, palam ferri velle dixisset. Vgl. Garatonius ad Cic. pro Cluent. c. 20.

386) Bekanntlich wurde durch die lex Papiria vom J. 623 die ſchriftliche Abſtimmung auch auf die Annahme oder Verwerfung von Geſetzesvorſchlägen übertragen. Cicero de legg. III. 16.

anderen Comitialgegenſtänden abgeſtimmt wurde; insbeſondere aber war es auch in der gegenwärtigen Zeit Grundſatz, daß, wie ſchon für die frühere Periode bemerkt worden iſt[387]), blos eine zweifache Art der Entſcheidung, unbedingte Verurtheilung oder unbedingte Freiſprechung, erfolgen konnte[388]). Handelte es ſich dagegen von einer Quäſtio Perpetua oder, wo unſtreitig daſſelbe galt, von einer Quäſtio Extraordinaria, ſo trat die Eigenthümlichkeit ein, daß jetzt, abgeſehen von dem Falle einer Comperendinatio, den Richtern eine dreifache Art des Ausſpruchs — absolvo, condemno, non liquet — freiſtand. Dabei wurde auf folgende Weiſe verfahren. Vor allem mußte der vorſitzende Prätor, ohne Zweifel durch das Organ des Präco, das Gericht förmlich auffordern, das definitive Urtheil zu ſprechen[389]). Zu dieſem Ende wurde dann einem jeden Richter[390]), und zwar, zur Vermeidung von Unterſchleif, wahrſcheinlich durch den Prätor ſelbſt oder durch ſeinen Präco[391]), ein hölzernes, mit Wachs überzogenes, Täfelchen (tabella) eingehändigt[392]), worauf derſelbe, jedoch ohne ſich in eine weitere Berathung mit ſeinen Collegen einlaſſen zu dürfen[393]), entweder A (absolvo), oder C (condemno), oder

---

387) S. Per. I. Abth. II. Kap. II. Not. 138.

388) Vgl. Schulze Volksverſamml. S. 263—273. Göttling Röm. Staatsverf. 386—398.

389) Cicero de orat. I. 26. in Verr. I. 9. pro Cluent. c. 20. 27. 30. S. auch Seneca de benefic. IV. 11.

390) Daß der vorſitzende Prätor nicht ſelbſt zu ſtimmen hatte, iſt bekannt. Ayrault Ordre et formal. p. 235—239.

391) Vgl. Polletus Histor. for. Rom. V. 8. in Poleni thes. I. p. 615. Daß einmal Hortenſius, ohne Prätor zu ſein, die Stimmtäfelchen vertheilte, war eine Geſetzwidrigkeit, Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 7. Acron in Horat. Satyr. II. 1, 49. und konnte wohl nur im Einverſtändniſſe mit dem präſidirenden Prätor geſchehen. Drumann Röm. Geſch. III. S. 86.

392) Cicero divinat. c. 7. Fragm. leg. Servil. c. 13.

393) Fragm. leg. Servil. c. 12. IOVDEX. NEIQVIS. DISPVTET. Vgl. Klenze ad h. l. p. 56. Walter Rechtsgeſch. S. 877. Andrer Meinung ſind Ernesti Clav. Cicer. v. Consilium. Adam Röm. Alterthüm. I. S. 473.

NL (non liquet) zu ſetzen[394]), und ſo, mit entblößtem Arme, den fraglichen Buchſtaben mit den Fingern bedeckend[395]), in eine hiezu beſtimmte Urne (sitella v. cista) zu werfen hatte[396]). So lange die Wahl der Richter blos aus einem Stande, den Rittern oder Senatoren, geſchah, mithin, da die vorübergehenden Beſtimmungen der lex Livia und lex Plautia hier kaum in Betracht kommen können[397]), bis zum Geſetz des Aurelius Cotta, mußte natürlich ſchon eine Urne genügen. Allein ſpäterhin, nachdem durch die lex Aurelia drei Stände, die Senatoren, Ritter und Aerartribunen in die Gerichte gerufen, und aus einem jeden Stande eine beſondere Decurie gebildet worden war[398]), wurde es anders, und ſtatt einer Urne für das ganze Gericht wurde jetzt eine eigene für jede Decurie aufgeſtellt[399]). Freilich aber ſcheint dieſes urſprünglich nicht gerade ausdrücklich vorgeſchrieben, ſondern, gleichſam als ſich von ſelbſt verſtehende Folge der Veränderung in der Richterwahl überhaupt, blos ſtillſchweigend, wenn auch eben deshalb nicht beſonders regelmäßig, beobachtet worden zu ſein[400]), bis endlich, zur Bewirkung einer größeren Gleichförmigkeit, ein eigenes Geſetz, die lex Fufia vom J. 695 gegeben[401]), und

---

394) Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 7. in Verr. I. 9. Vgl. auch Persius Satyr. 4, 13. Martial. Epigr. VII. 36, 2. Ausonius Epigr. 128, 13.

395) Fragm. leg. Servil. c. 13. BRACIO. APERTO. LITERAM. DIGITEIS. OPERTAM.

396) Fragm. leg. Servil. c. 13. IN. EAM. SITELLAM. MANVM. DEMITTITO. Pseudo-Asconius in Cic. divinat. c. 7. Schol. Bobiens. in Cic. in Vatin. c. 14.

397) S. Abth. I. Unterabth. I. Kap. I. Not. 85—88.

398) S. Abth. I. Unterabth. I. Kap. I. Not. 93.

399) Dies ergiebt ſich namentlich aus dem Repetundenproceſſe gegen Catilina vom J. 689, wo bereits drei Urnen erwähnt werden. Asconius in Cic. in tog. cand. p. 90.

400) Nach Göttling Röm. Staatsverf. S. 476. ſoll ſchon durch die lex Aurelia die Nothwendigkeit der drei Urnen ausdrücklich erklärt, durch ein ſpäteres Geſetz aber wieder aufgehoben, und dann durch die lex Fufia neuerdings eingeführt worden ſein. Allein von einem ſolchen Schwanken, namentlich von einem Geſetze, welches zwiſchen der lex Aurelia und lex Fufia erſchienen wäre, findet ſich in unſeren Quellen keine Andeutung.

401) Dio Cass. XXXVIII. 8. *Κόϊντος δὲ δὴ Φούφιος Καλῆ-*

von nun an auch durchgängig angewendet wurde[402]). Allein so sehr man jetzt immerhin darauf hielt, die Abstimmung der einzelnen Stände scharf von einander zu trennen, so war es doch überall Grundsatz, daß das endliche Resultat selbst nicht etwa nach jenen Ständen, sondern schlechthin nach der Gesammtzahl der stimmenden Richter überhaupt berechnet werden mußte[403]). Und in dieser Beziehung blieb es denn fortwährend bei der alten Regel, daß zu einem jeden Urtheile Stimmenmehrheit, und zwar absolute Stimmenmehrheit erforderlich sei[404]): im Falle einer Stimmengleichheit dagegen sollte die dem Angeklagten günstigere Entscheidung den Vorzug erhalten, und daher denn entweder völlige Freisprechung oder wenigstens Ampliation eintreten[405]). Ja nach einer Angabe des Dio

---

νος, ἀναμὶξ πάντων τὰς ψήφους, ἔν γε ταῖς φιλονεικίαις, (τά τε κρείττω πρὸς σφᾶς ὡς ἑκάστου τῶν γενῶν ἄγοντος, καὶ τὰ ἀτοπώτερα ἐς ἑτέρους ἀπωθοῦντος,) οὕσας εὑρὼν, ἐνομοθέτησε στρατηγῶν, χωρὶς αὐτοὺς ὡς ἑκάστους ψηφίζεσθαι· ἵν' εἰ μὴ καὶ κατ' ἄνδρα, (τῷ κρύφα σφᾶς τοῦτο ποιεῖν) ἀλλά γε γένη αὐτῶν ἐνδηλα ὅπως φρονοίη γίγνοιτο. Die richtige Erklärung dieser selbst noch von Walter Rechtsgesch. S. 257. mißverstandenen Stelle giebt Baiter Index legg. v. Fufia. p. 178.

402) Cicero ad Q. fratr. II. 6. 16. ad Divers. VIII. 8. Asconius in Cic. pro Scaur. p. 30. pro Milon. p. 53. 54. 55.

403) Cicero ad Q. fratr. II. 16. Asconius in Cic. pro Milon. p. 54. Vgl. Manutius ad Cic. ad Divers. VIII. 8.

404) Cicero ad Divers. VIII. 8. Fragm. leg. Servil. c. 15. Wie es in dem Falle gehalten wurde, wenn die Stimmen der Richter zwischen absolutio, condemnatio und non liquet getheilt waren, ohne daß weder für die eine noch für die andere Meinung eine absolute Majorität sich herausstellte, wird uns nicht gesagt. An und für sich scheint jedoch blos zweierlei möglich gewesen: entweder nämlich bediente man sich schon jetzt, wie dieses späterhin (Plinius Epist. VIII. 14.) in dem Senate der Fall war, unserer heutigen Combinationsmethode, oder es mußte nun jedesmal zu einer neuen Verhandlung (ampliatio) übergegangen werden. Das letzte halte ich um deswillen für wahrscheinlicher, weil, wie sich aus Plinius l. c. ergiebt, die Anwendung jener Combinationsmethode als etwas ganz neues und ungewöhnliches betrachtet wurde, und daher wohl nicht schon in den Quästiones Perpetuä vorgekommen sein kann.

405) Cicero pro Cluent. c. 27. ad Divers. VIII. 8. Plutarch. Mar. c. 5. Seneca Controv. Excerpt. III. 2. Epist. 81. Quintilian. Declam. 264. 314.

Caſſius ſcheint es ſogar, daß Auguſt das Privilegium erhielt, in allen denjenigen Fällen, wo die Verurtheilung blos durch einfache Mehrheit erfolgt war, ſeine eigene Stimme zu Gunſten des Angeklagten abzugeben, und dadurch nun, weil jetzt Stimmengleichheit entſtand, deſſen Freiſprechung zu bewirken[406]). Alles dieſes — Möglichkeit einer dreifachen Entſcheidung, Nothwendigkeit der abſoluten Stimmenmehrheit, Freiſprechung bei Stimmengleichheit — fand übrigens nicht blos dann Statt, wenn die Abſtimmung ſchriftlich, ſondern, wie dieſes vor der lex Cassia allgemein, zur Zeit des vorhin erwähnten Geſetzes von Sulla wenigſtens theilweiſe der Fall war, eben ſo dann, wenn dieſelbe mündlich erfolgte; und blos in ſo fern trat hier eine Eigenthümlichkeit ein, daß bei der mündlichen Abſtimmung, und zwar jedenfalls nach dem Geſetze des Sulla, zuerſt immer die Ordnung, in welcher die einzelnen Richter ihre Stimmen abzugeben hatten, durch's Loos beſtimmt werden mußte[407]).

Nach beendigter Abſtimmung wurde das Reſultat derſelben durch den Prätor bekannt gemacht[408]). Im Falle der Verurtheilung oder Freiſprechung ſollte dieſe Bekanntmachung durch die Formel: fecisse videtur oder non fecisse videtur, geſchehen[409]); hatte dagegen die Mehrheit (ſ. jedoch Not. 404.) mit: non liquet, geſtimmt, ſo mußte dieſes durch den Aus-

---

406) Dio Cass. LI. 19. . . καὶ ψῆφόν τινα αὐτοῦ ἐν πᾶσι τοῖς δικαστηρίοις ὥσπερ Ἀθηνᾶς φέρεσθαι. Der Sinn dieſer Stelle iſt freilich nicht ganz klar. Verſteht man nämlich dieſelbe von dem eigentlichen calculus Minervae, (vgl. K. O. Müller Aeſchylos Eumeniden. Göttingen 1833. S. 161.) ſo läßt ſich nicht einſehen, worin hier gerade das Vorrecht des Auguſtus gelegen haben ſoll, indem ja ſchon von jeher die Regel galt, daß bei Stimmengleichheit der Angeklagte freigeſprochen werden müſſe. Die Erklärung, welche ich in dem Texte gegeben habe, findet ſich auch bei Adam Röm. Alterthüm. I. S. 476.

407) Cicero pro Cluent. c. 28. Ecce tibi eiusmodi sortitio, ut in primis Bulbo, et Staieno, et Guttae esset iudicandum.

408) Cicero ad Divers. VIII. 8. Plutarch. Pompei. c. 4.

409) Cicero in Verr. II. 38. V. 6. in Pison. c. 40. ad Attic IV. 16, 8. Academ. II. 47. Appuleius Apolog. ed. Oudendorp. p. 381. Vgl. Cuiacius Observatt. III. 26. Sigonius de

ſpruch: amplius (sc. cognoscendum) verkündigt[410]), und hierauf zu einer neuen Verhandlung (ampliatio) übergegangen werden. Damit verhielt es ſich aber ſo. Schon von jeher war es eine anerkannte Regel, daß wenigſtens in den Gerichten der Quäſtoren, im Gegenſatze zu den eigentlichen Comitialgerichten[411]), eine ſolche Ampliatio jedesmal dann Statt finden konnte, wenn das erſte Verfahren zwar geſchloſſen, dem Gerichte ſelbſt jedoch der Gegenſtand noch nicht in dem Grade aufgeklärt zu ſein ſchien, um gleich auf der Stelle ein definitives Urtheil zu fällen[412]). Gerade dieſer nämliche Grundſatz wurde nun aber ſeit Einführung der Quäſtiones Perpetuä auch auf dieſe übertragen, d. h. auch hier wurde es jetzt Regel, daß überall, wo die erſten Verhandlungen noch irgend einen Zweifel oder irgend eine Dunkelheit übrig gelaſſen hatten, den Richtern die Befugniß und zugleich die Pflicht zuſtand, durch den Ausſpruch: non liquet, die endliche Entſcheidung einſtweilen zu ſuspendiren, und eine abermalige Vornahme der Sache, eine Ampliatio zu verlangen[413]). Ja es konnte eine ſolche Ampliatio nicht blos einmal geſchehen, ſondern an und für ſich mußte da-

---

indic. II. 22. Brissonius de formul. V. 218. Abegg de sentent. condem. ex solis indic. p. 10.

410) Cicero Brut. c. 22. in Verr. I. 9. 29. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. I. 9... aut statim sententia dicebatur, aut amplius pronuntiabatur, quum dixissent iudices non liquet. I. 29. Mos veterum hic fuerat, ut, si absolvendus quis esset, statim absolveretur, si damnandus, statim damnaretur, si causa non esset idonea ad damnationem, absolvi tamen non posset, ut amplius pronuntiaretur. Daß dieſer Unterſchied zwiſchen Non liquet, als der Entſcheidung der Richter, und Amplius, als der Erklärung des Prätors, von den neueren Schriftſtellern (ſ. z. B. Brissonius de formul. V. 214.) ſo häufig überſehen wird, iſt um ſo begreiflicher, da ſchon Donatus (ad Terent. Eunuch. II. 3, 39.) denſelben nicht gekannt zu haben ſcheint. Vgl. Ch. D. Erhard Diss. de ampliationibus iudiciorum publicorum apud Romanos. Lipsiae 1793. p. 9—11.

411) S. Per. I. Abth. II. Kap. II. Not. 138.

412) S. Per. I. Abth. II. Kap. II. Not. 140.

413) Auctor ad Herenn. IV. 36. Cicero in Verr. I. 29. pro Cluent. c. 28. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. I. 9. 29. Ausonius Epist. 11. Vgl. Erhard Diss. cit. p. 11—13.

mit ſo lange fortgefahren werden, bis das Gericht eben eine feſte Ueberzeugung, ſei es von der Schuld oder von der Unſchuld des Angeklagten, gewonnen hatte, und demgemäß denn eine definitive Verurtheilung oder eine definitive Freiſprechung erkennen konnte. In der That kommen Beiſpiele vor, wo nicht blos zweimal, ſondern ſogar ſiebenmal ampliirt wurde[414]). Was dagegen die Zeit betrifft, wo die neue Verhandlung vorgenommen werden ſollte, ſo ſcheint dieſe keineswegs durch das Geſetz beſtimmt geweſen, ſondern durchgängig erſt für jeden einzelnen Fall von dem Präſidenten des fraglichen Gerichts fixirt worden zu ſein[415]). Das Ampliationsverfahren ſelbſt aber war ganz daſſelbe, wie das Verfahren bei allen ſonſtigen Proceſſen, d. h. es mußten jetzt nicht nur die Reden der beiderſeitigen Partheien, ſondern zugleich die ganze Beweisvorlage, wie dieſe bereits in den erſten Verhandlungen Statt gefunden hatte, neuerdings vorkommen[416]); und blos in ſo fern, als es ſich von der Abhörung von Zeugen handelte, mag es wohl als genügend betrachtet worden ſein, die bei den erſten Verhandlungen hierüber aufgenommenen Protokolle (Not. 302.) abzuleſen, und ſo denn, ohne zu einer nochmaligen Vernehmung überzugehen, jene Angaben gleich in die betreffenden Reden einzuſchalten[417]). Wollte jedoch die eine oder die an-

---

414) Cicero Brut. c. 22. Valer. Max. VIII. 1, 11.

415) Cicero Brut. c. 22. . . paucis interpositis diebus. — Unum quasi comperendinatus medium diem fuisse. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. I. 9. . . interposita dilatione.

416) Cicero in Verr. I. 9. Ego tibi illam Aciliam legem restituo, qua lege multi semel accusati, semel dicta causa, semel auditis testibus condemnati sunt. . . . Accusabo: respondebis: testibus editis, ita mittam in consilium, ut, etiamsi lex ampliandi faciat potestatem, tamen isti turpe sibi existiment non primo (sc. semel dicta causa, semel auditis testibus) iudicare.

417) Wenn man dagegen, mit Berufung auf Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. I. 9. ea pars dicebat. in cuius peroratione videbatur obscuritas, die Behauptung aufſtellt, bei der Ampliatio hätten nicht beide Partheien, ſondern blos diejenige ſprechen dürfen, deren erſter Vortrag als dunkel und ungenügend erſchienen ſei, Polletus Histor. for. Rom. IV. 15. in Poleni thes. I. p. 576. Augustinus de legg. v. Servilia, in Graevii thes. II. p. 1265. ſo iſt dieſes ent-

dere Parthei etwa neue Beweiſe vorbringen, ſo war ihr dieſes natürlich nicht nur erlaubt, ſondern nach dem ganzen Zwecke der Ampliatio mußte ein ſolches Vorbringen ſogar als beſonders wünſchenswerth erſcheinen; ja aus demſelben Grunde konnte es ſelbſt geſchehen, daß jetzt die Vertheidigung des Angeklagten von einem anderen Redner übernommen wurde, als von demjenigen, welcher in dem erſten Verfahren geſprochen hatte[418]). — Uebrigens verſteht es ſich wohl eigentlich von ſelbſt, daß, weil der Grund zu einer Ampliatio nicht blos bei der einen oder bei der anderen Quäſtio, ſondern überhaupt bei allen Proceſſen eintreten konnte, dieſelbe auch nicht auf die eine oder auf die andere Quäſtio beſchränkt, ſondern, mit alleiniger Ausnahme derjenigen Fälle, wo, wie ſich ſogleich zeigen wird, eine Comperendinatio Statt fand[419]), überall als zuläſſig erſcheinen mußte[420]), und zwar nicht blos bei den

---

ſchieden unrichtig. Ganz abgeſehen nämlich von der eben (Not. 416.) angeführten Stelle des Cicero, wogegen die Autorität des Pſeudo-Aſconius doch wohl nicht in Betracht kommen darf, würde ein Verfahren der Art als ſo augenfällig ſinnlos und mit allen proceſſualiſchen Grundſätzen als ſo offenbar im Widerſpruche ſtehend betrachtet werden müſſen, daß ſchon faſt aus dieſem Grunde allein deſſen Exiſtenz zu leugnen wäre. Aber noch mehr, wenn blos diejenige Parthei, in cuius peroratione videbatur obscuritas, hätte ſprechen dürfen, ſo würde es natürlich nothwendig geweſen ſein, auch bei der Abſtimmung ſelbſt immer dieſe Parthei ſpeciell zu bezeichnen; und da nun von einer ſolchen Bezeichnung ſich nirgends eine Spur findet, ſondern im Gegentheil blos mit der allgemeinen Erklärung Non liquet geſtimmt wurde, ſo muß nun eben deshalb die ganze Behauptung nicht blos für widerſinnig, ſondern geradezu für unmöglich erklärt werden. Vgl. Manutius de legg. c. 22. in Graevii thes. II. p. 1098. Heineccius Antiquitt. IV. 18, 33. Erhard Diss. cit. p. 30—32. Noch unbegreiflicher iſt die Behauptung von Göttling Röm. Staatsverf. S. 426. Not. 3. daß bei der Ampliatio blos der Ankläger und gar niemals der Angeklagte geſprochen habe, indem ja ſchon aus dem Falle bei Cicero Brut. c. 22. das direkte Gegentheil ſich ergiebt.

418) Cicero Brut. c. 22.

419) Durch dieſe Beſchränkung erklärt ſich Cicero pro Caecin. c. 10. In eum quid dicam, nisi id, quod negare non possit? venisse in consilium publicae quaestionis, quum eius consilii iudex non esset: et in eo consilio, quum potestas esset ampliandi, dixisse sibi liquere.

420) Ferratius Epist. I. 2. 10. p. 7. 41. Erhard Diss. cit. p. 21. Anderer Meinung iſt Sigonius de iudic. II. 22. p. 782.

wirklichen Quäſtiones Perpetuä, ſondern eben ſo bei allen anderen Gerichten, namentlich bei den Quäſtiones Extraordinariä[421]), und bei den Gerichten der Statthalter in den Provinzen[422]). Allein wie ausgedehnt und alltäglich gewiß in der früheren Zeit, und namentlich im Anfange der gegenwärtigen Periode, der Gebrauch dieſes ganzen Inſtitutes geweſen war, ſo läßt ſich doch nicht verkennen, daß daſſelbe gegen das Ende der Republik, wenn auch nicht gerade aufgehoben[423]), doch wenigſtens immer ſeltener angewendet, und nach und nach faſt in eine bloſe Antiquität verwandelt worden iſt[424]). Ja ſo groß auch die Zahl der einzelnen Proceſſe erſcheint, von denen uns ausdrücklich die Art der Abſtimmung berichtet wird, ſo findet ſich doch, wenigſtens was die eigentlichen Quäſtiones Perpetuä betrifft, ſchon für die Zeit von Cicero nicht ein einziger, wo es wirklich zu einer Ampliatio gekommen, und, mit Ausnahme des Proceſſes gegen Oppianicus (Not. 424.), ſogar nicht ein einziger, wo auch nur von der Minorität der Richter mit Non liquet geſtimmt worden wäre.

Gerade dieſes allmählige Verſchwinden der Ampliatio ſcheint aber in der That die Haupturſache geweſen zu ſein, weßhalb man jetzt auf ein anderes Auskunftsmittel, die Comperendinatio, verfiel. Daß dieſe zuerſt durch die lex Servilia, mithin in der Mitte des ſiebenten Jahrhunderts, eingeführt

---

421) Cicero Brut. c. 22.

422) Cicero in Verr. I. 29.

423) Nach Klenze Lehrb. d. Strafverf. S. 131. ſoll freilich die Comperendinatio an die Stelle der Ampliatio getreten, und ſomit ſeit Einführung der erſten die letzte völlig verſchwunden ſein. Allein daß dieſes ein Irrthum iſt, ergiebt ſich aus Cicero pro Cluent. c. 28. wo trotz der bereits eingeführten Comperendinatio ein Abſtimmen mit Non liquet, und daher denn auch die Möglichkeit einer Ampliatio, ausdrücklich erwähnt wird. S. auch Quintilian. Declam. 365.

424) Cicero pro Cluent. c. 28. Deinde homines sapientes, ex vetere illa disciplina iudiciorum, qui neque absolvere hominem nocentissimum possent, neque eum, de quo esset orta suspicio, pecunia oppugnatum, re illa incognita, primo condemnare vellent, non liquere dixerunt.

worden iſt, wird von Cicero ausdrücklich bemerkt[425]): allein ob dieſelbe nicht ſpäterhin durch die lex Acilia wieder aufgehoben, und erſt neuerdings durch die lex Cornelia reſtituirt wurde, gilt als zweifelhaft. Auf jeden Fall iſt hier ſo viel gewiß, daß nach der lex Acilia keine Comperendinatio Statt finden konnte, allerdings aber nach der lex Cornelia, und der ganze Streit reducirt ſich daher auf die Frage, wann jene lex Acilia, ob vor oder nach der lex Servilia, erſchienen iſt. Nach den Angaben des Pſeudo-Aſconius ſcheint es, daß man dieſelbe für jünger als die letzte zu halten hat[426]); und wirklich wird dieſes auch von ſehr Vielen behauptet[427]). Allein dagegen hat ſchon beſonders Erneſti und neuerdings wieder Madvig mit ſo überzeugenden Gründen dargethan, daß eines Theils die Autorität des Pſeudo-Aſconius hier gar nicht in Betracht kommen kann, anderen Theils aber von Cicero ſelbſt ſo beſtimmt gerade die Acilia als die ältere genannt wird, daß ich, mit Verweiſung auf jene Ausführungen[428]), keinen Anſtand nehme, dieſelbe in der That vor die Servilia zu ſetzen, wenn auch allerdings weder hinſichtlich des einen noch hinſichtlich des anderen Geſetzes das Jahr ſeiner Entſtehung genauer angegeben werden kann. Iſt aber dieſes richtig, ſo fällt nun eben damit auch die ganze Behauptung von Einführung,

---

425) Cicero in Verr. I. 9. In den uns erhaltenen Bruchſtücken der lex Servilia fehlt freilich dieſe Beſtimmung. Klenze Fragm. leg. Servil. p. 64.

426) Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 17. lib. I. 9.

427) Sigonius de iudic. II. 27. p. 795. Manutius de legg. c. 22. Hotomanus Observatt. I. 14. Graevius ad Cic. in Verr. I. 9. Heineccius Antiquitt. IV. 18, 74. 75. Schütz Index legg. v. Acilia. p. 219—221. Klenze Fragm. leg. Servil. p. XI. not. 41. Derſelbe Rechtsgeſch. S. 36. Göttling Röm. Staatsverf. S. 470.

428) Ernesti Clav. Cicer. v. Acilia. Madvig de Ascon. Pedian. p. 113—115. Vgl. auch Augustinus de legg. in Graevii thes. II. p. 1173. 1265. Ferratius Epist. I. 10. Bach Histor. iurispr. Rom. p. 168. 170. Erhard Diss. cit. p. 35. Garatonius et Zumpt ad Cic. in Verr. I. 9. Baiter Index legg. v. Acilia. p. 125. Walter Rechtsgeſch. S. 835. 872.

Wiederaufhebung, und abermaliger Einführung der Comperendinatio von ſelbſt hinweg, und ſtatt eines ſolchen Hin- und Herſchwankens muß man vielmehr annehmen, daß, ſobald nur überhaupt einmal dieſelbe eingeführt war, ſie auch ſchlechthin, ohne irgend eine Unterbrechung, bis zu ihrem völligen Untergange fortbeſtanden hat. Allein freilich iſt dabei gleich hier zu bemerken, daß die Comperendinatio niemals, wie die Ampliatio, auf alle Quäſtionen, ſondern, wenigſtens ſo weit unſere Nachrichten reichen, immer nur auf die quaestio de repetundis ſich erſtreckt hat.

Was nun aber das eigentliche Weſen der Comperendinatio betrifft, ſo beſtand dieſes darin, daß hier der ganze Proceß in zwei Theile oder Abſchnitte, die actio prima und actio secunda, zerlegt wurde[429]), und zwar in der Art, daß zwiſchen beiden eine beſtimmte Zeit, in der Regel ein freier Tag, in der Mitte liegen mußte[430]). Dagegen gehörten jene beiden Abſchnitte nothwendig zuſammen; ſie bildeten ein unzertrennliches Ganzes, und erſt mit dem Schluſſe der zweiten Actio konnte der Proceß ſelbſt als beendigt angeſehen werden. Daraus aber ergiebt ſich, daß auch erſt jetzt, nicht aber ſchon am Ende der erſten Actio, eine Abſtimmung vorkommen oder nur überhaupt als möglich erſcheinen konnte: und wenn deſſen ungeachtet Manche die Behauptung aufſtellen, daß ſelbſt nach der erſten Actio abgeſtimmt worden ſei, ja daß ſogar das Vorkommen der zweiten Actio ſchlechthin von dem Reſultate dieſer erſten Abſtimmung ab-

---

429) Cicero in Verr. I. 9. Pseudo-Asconius in h. l. Vgl. I. A. Spies Diss. de comperendinatione. Lipsiae 1728. p. 29. 30. Das bekannteſte Beiſpiel einer ſolchen Zerlegung in actio prima und actio secunda iſt der Proceß gegen Verres; allein ganz daſſelbe fand auch in allen übrigen, ſeit der lex Servilia erhobenen Anklagen wegen Repetunden Statt, namentlich in den Proceſſen gegen Fonteius, Flaccus, Scaurus. Cicero pro Fontei. c. 12. 13. pro Flacc. c. 10. pro Scaur. §. 29. 30.

430) Festus v. Res comperendinata significat iudicium in tertium diem constitutum. Cicero Brut. § 22. Unum quasi comperendinatus medium diem fuisse.

gehangen habe[431]), ſo iſt dieſes ein offenbarer Irrthum[432]). Hinſichtlich der Abſtimmung am Schluſſe der zweiten Actio dagegen ließe ſich an und für ſich wohl denken, daß dieſelbe durchaus in der ſonſt gewöhnlichen Form — absolvo, condemno, non liquet — geſchehen ſei, und daher, in ſo fern die Mehrheit der Richter mit Non liquet geſtimmt, ſelbſt hier wieder eine Ampliatio, d. h. eine nochmalige Vornahme des ganzen Proceſſes, ſowohl der erſten als der zweiten Actio, habe Statt finden können. Allein nach den beſtimmten Worten von Cicero war dieſes nicht der Fall[433]), ſondern überall, wo eine Comperendinatio vorkam, war eben damit die Ampliatio ausgeſchloſſen, und ſtatt einer dreifachen Art der Abſtimmung, war jetzt blos eine zweifache, unbedingte Verurtheilung oder unbedingte Freiſprechung, erlaubt[434]). Eben ſo aber ergiebt ſich aus dem aufgeſtellten Begriffe der Comperendinatio, daß man das Verhältniß der erſten und zweiten Actio zu einander ſich nicht etwa ſo vorſtellen darf, als ob die letzte, wenn auch mit andern Worten, eine bloſe Wiederholung der erſten geweſen

---

431) Klenze Fragm. leg. Servil. p. 64. Klenze meint, es ſei hier eben ſo wie bei allen übrigen Gerichten mit Absolvo, Condemno, Non liquet geſtimmt worden, und blos wenn die Mehrheit der Richter ein Non liquet ausgeſprochen habe, ſei es zur zweiten Actio gekommen. Aus dieſem (irrigen) Grunde hat er denn auch in ſeine Reſtitution der lex Servilia c. 13. das NL aufgenommen.

432) Dieſes ergiebt ſich ſchon daraus, daß Cicero gleich in der erſten Actio gegen Verres wiederholt auf die zweite Actio, als eine nothwendige Ergänzung ſeines erſten Vortrags verweiſt. Cicero in Verr. Act. prim. c. 18. Si quis erit, qui perpetuam orationem accusationemque desideret, altera actione audiet. Allein eben ſo beſtimmt ergiebt es ſich auch aus Cicero in Verr. I. 9. . . quod habet lex in se molestissimum, bis ut causa dicatur. Vgl. Spies Diss. cit. p. 43—47. Ganz unrichtig iſt die Darſtellung bei Plutarch. Cicer. c. 7.

433) Cicero in Verr. I. 9. Glaucia primus tulit, ut comperendinaretur reus; antea (alſo jetzt konnte dieſes hier nicht mehr geſchehen,) vel iudicari primo poterat, vel amplius pronuntiari. . . Ita mittam in consilium, ut etiamsi lex (d. h. die lex Acilia im Gegenſatze der lex Servilia und lex Cornelia,) ampliandi faciat potestatem cet.

434) Spies Diss. cit. p. 40. Erhard Diss. cit. p. 20. Madvig de Ascon. Pedian. p. 115. not. 1. Walter Rechtsgeſch. S. 873. Not. 34. Anderer Meinung iſt Sigonius de iudic. II. 22. p. 784.

ſei; ſondern beide, als ein zuſammengehöriges Ganzes, ſtanden vielmehr in dem Verhältniſſe einer wechſelſeitigen Unterſtützung und gegenſeitigen Ergänzung. In der Regel nämlich wurde gleich in der erſten Actio, ungefähr eben ſo wie bei allen anderen Proceſſen, ein ausführlicher, den ganzen Gegenſtand umfaſſender, Vortrag ſowohl von Seiten des Anklägers als von Seiten des Vertheidigers gehalten[435]), und darauf dann, wie bereits oben bemerkt, zur Vernehmung der Zeugen übergegangen[436]). Konnte dieſe Zeugenvernehmung nicht an demſelben Tage beendigt werden, wo die erſte Actio vorkam, ſo verſteht es ſich von ſelbſt, daß ſie auch an dem zwiſchen beiden Actionen in der Mitte liegenden, und gewiß gerade mit Hinſicht auf ſolche Fälle angeordneten, freien Tage (Not. 430.) fortgeſetzt werden durfte. Ja wenn man ſelbſt jetzt noch nicht damit zu Ende kam, oder wenn irgend ein anderes Hinderniß, wie z. B. der Eintritt von Feſttagen, die ſofortige Vornahme der zweiten Actio unmöglich machte, ſo mußte natürlich dieſe ſelbſt, nicht, wie es die Regel verlangte, gleich an dem zweiten Tage (tertio die) nach der erſten Verhandlung, ſondern an irgend einem ſpäteren Tage Statt finden[437]). In der zweiten Actio dagegen kam es, gegenüber von der erſten, hauptſächlich darauf an, das durch das Zeugenverhör gewonnene Reſultat gehörig zu benutzen, die gemachten Ausſagen zum Vortheile oder Nachtheile des Angeklagten zu interpretiren, und auf dieſe Weiſe die früher aufgeſtellten Behauptungen theils zu unterſtützen, theils, was die Behauptungen des Gegners betrifft, dieſelben zu widerlegen: allein ein eigentlich rhetoriſcher Vortrag, wie dieſer ſonſt, und namentlich in dem erſten Verfahren vorkam, war jetzt, was insbeſondere die Reden für Fontejus und Flaccus, und ſelbſt

435) Cicero in Verr. Act. prim. c. 18. lib. I. 9.

436) S. oben Not. 206—209.

437) Cicero in Verr. I. 7. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 18. Vgl. Spies Diss. cit. p. 32—36.

die uns erhaltenen Fragmente der Rede für Scaurus beweisen, keineswegs am Platze. Die erste Actio war somit mehr auf Entwerfung eines allgemeinen Bildes des Processes berechnet, und die Redner konnten gerade hier ihre ganze Kunst zeigen: die zweite Actio bezog sich dagegen mehr auf den juristischen Theil des Falles, und die Hauptsache bestand jetzt in Darstellung und Entwicklung der Beweise. Allein freilich war dieses Verhältniß nur die Regel. Ausnahmsweise konnten die Verhandlungen auch in der Art geführt werden, daß in der ersten Actio, sei es um das Verfahren abzukürzen, sei es aus irgend einem anderen Motive, blos eine kurze Einleitung gegeben, und dann, wie es namentlich in dem Processe gegen Verres geschehen ist, sogleich zur Vernehmung der Zeugen, und hierauf zur zweiten Actio übergegangen wurde [438]). Unter dieser Voraussetzung mußte aber freilich auch die zweite Actio selbst ihren regelmäßigen Charakter einigermaßen verändern, und, wie dieses gerade die Verrinischen Reden beweisen, gleichsam um das in der ersten Actio Versäumte nachzuholen, zu einer Art Mittelding zwischen rhetorischer Darstellung und juristischer Auseinandersetzung werden.

In der Art übrigens, wie bisher die Natur der Comperendinatio dargestellt worden ist, hat sich dieselbe nur kurze Zeit erhalten, und in der That wohl kaum das Ende der Republik überlebt. Denn wenn auch die anderen Quästiones Perpetuä, oder wenigstens ein Theil derselben, selbst noch unter der Kaiserregierung fortbestanden, und, wie sich in der folgenden Periode zeigen wird, nur allmählig und langsam durch die jetzt neu eingeführten Gerichte verdrängt wurden, so war dieses doch gerade bei der Quästio Repetundarum, wo, wie vorhin bemerkt, die Comperendinatio allein vorkam, keineswegs der Fall. Schon gleich im Anfange der Kaiserzeit nämlich wurde

438) Cicero in Verr. Act. prim. c. 18. Plutarch. Cicer. c. 7. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. p. 126. 151. 162. Vgl. Zumpt ad Cic. in Verr. Act. prim. c. 18. p. 89.

Caſſius ſcheint es ſogar, daß Auguſt das Privilegium erhielt, in allen denjenigen Fällen, wo die Verurtheilung blos durch einfache Mehrheit erfolgt war, ſeine eigene Stimme zu Gunſten des Angeklagten abzugeben, und dadurch nun, weil jetzt Stimmengleichheit entſtand, deſſen Freiſprechung zu bewirken[406]). Alles dieſes — Möglichkeit einer dreifachen Entſcheidung, Nothwendigkeit der abſoluten Stimmenmehrheit, Freiſprechung bei Stimmengleichheit — fand übrigens nicht blos dann Statt, wenn die Abſtimmung ſchriftlich, ſondern, wie dieſes vor der lex Cassia allgemein, zur Zeit des vorhin erwähnten Geſetzes von Sulla wenigſtens theilweiſe der Fall war, eben ſo dann, wenn dieſelbe mündlich erfolgte; und blos in ſo fern trat hier eine Eigenthümlichkeit ein, daß bei der mündlichen Abſtimmung, und zwar jedenfalls nach dem Geſetze des Sulla, zuerſt immer die Ordnung, in welcher die einzelnen Richter ihre Stimmen abzugeben hatten, durch's Loos beſtimmt werden mußte[407]).

Nach beendigter Abſtimmung wurde das Reſultat derſelben durch den Prätor bekannt gemacht[408]). Im Falle der Verurtheilung oder Freiſprechung ſollte dieſe Bekanntmachung durch die Formel: fecisse videtur oder non fecisse videtur, geſchehen[409]); hatte dagegen die Mehrheit (ſ. jedoch Not. 404.) mit: non liquet, geſtimmt, ſo mußte dieſes durch den Aus-

---

406) Dio Cass. LI. 19. . . καὶ ψῆφόν τινα αὐτοῦ ἐν πᾶσι τοῖς δικαστηρίοις ὥσπερ Ἀθηνᾶς φέρεσθαι. Der Sinn dieſer Stelle iſt freilich nicht ganz klar. Verſteht man nämlich dieſelbe von dem eigentlichen calculus Minervae, (vgl. K. O. Müller Aeſchylos Eumeniden. Göttingen 1833. S. 161.) ſo läßt ſich nicht einſehen, worin hier gerade das Vorrecht des Auguſtus gelegen haben ſoll, indem ja ſchon von jeher die Regel galt, daß bei Stimmengleichheit der Angeklagte freigeſprochen werden müſſe. Die Erklärung, welche ich in dem Texte gegeben habe, findet ſich auch bei Adam Röm. Alterthüm. I. S. 476.

407) Cicero pro Cluent. c. 28. Ecce tibi eiusmodi sortitio, ut in primis Bulbo, et Staieno, et Guttae esset iudicandum.

408) Cicero ad Divers. VIII. 8. Plutarch. Pompei. c. 4.

409) Cicero in Verr. II. 38. V. 6. in Pison. c. 40. ad Attic IV. 16, 8. Academ. II. 47. Appuleius Apolog. ed. Oudendorp. p. 381. Vgl. Cuiacius Observatt. III. 26. Sigonius de

ſpruch: amplius (sc. cognoscendum) verkündigt[410]), und hierauf zu einer neuen Verhandlung (ampliatio) übergegangen werden. Damit verhielt es ſich aber ſo. Schon von jeher war es eine anerkannte Regel, daß wenigſtens in den Gerichten der Quäſtoren, im Gegenſatze zu den eigentlichen Comitialgerichten[411]), eine ſolche Ampliatio jedesmal dann Statt finden konnte, wenn das erſte Verfahren zwar geſchloſſen, dem Gerichte ſelbſt jedoch der Gegenſtand noch nicht in dem Grade aufgeklärt zu ſein ſchien, um gleich auf der Stelle ein definitives Urtheil zu fällen[412]). Gerade dieſer nämliche Grundſatz wurde nun aber ſeit Einführung der Quäſtiones Perpetuä auch auf dieſe übertragen, d. h. auch hier wurde es jetzt Regel, daß überall, wo die erſten Verhandlungen noch irgend einen Zweifel oder irgend eine Dunkelheit übrig gelaſſen hatten, den Richtern die Befugniß und zugleich die Pflicht zuſtand, durch den Ausſpruch: non liquet, die endliche Entſcheidung einſtweilen zu ſuspendiren, und eine abermalige Vornahme der Sache, eine Ampliatio zu verlangen[413]). Ja es konnte eine ſolche Ampliatio nicht blos einmal geſchehen, ſondern an und für ſich mußte da-

---

indic. II. 22. Brissonius de formul. V. 218. Abegg de sentent. condem. ex solis indic. p. 10.

410) Cicero Brut. c. 22. in Verr. I. 9. 29. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. I. 9... aut statim sententia dicebatur, aut amplius pronuntiabatur, quum dixissent iudices non liquet. I. 29. Mos veterum hic fuerat, ut, si absolvendus quis esset, statim absolveretur, si damnandus, statim damnaretur, si causa non esset idonea ad damnationem, absolvi tamen non posset, ut amplius pronuntiaretur. Daß dieſer Unterſchied zwiſchen Non liquet, als der Entſcheidung der Richter, und Amplius, als der Erklärung des Prätors, von den neueren Schriftſtellern (ſ. z. B. Brissonius de formul. V. 214.) ſo häufig überſehen wird, iſt um ſo begreiflicher, da ſchon Donatus (ad Terent. Eunuch. II. 3, 39.) denſelben nicht gekannt zu haben ſcheint. Vgl. Ch. D. Erhard Diss. de ampliationibus iudiciorum publicorum apud Romanos. Lipsiae 1793. p. 9—11.

411) S. Pet. I. Abth. II. Kap. II. Not. 138.

412) S. Pet. I. Abth. II. Kap. II. Not. 140.

413) Auctor ad Herenn. IV. 36. Cicero in Verr. I. 29. pro Cluent. c. 28. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. I. 9. 29. Ausonius Epist. 11. Vgl. Erhard Diss. cit. p. 11—13.

mit ſo lange fortgefahren werden, bis das Gericht eben eine feſte Ueberzeugung, ſei es von der Schuld oder von der Unſchuld des Angeklagten, gewonnen hatte, und demgemäß denn eine definitive Verurtheilung oder eine definitive Freiſprechung erkennen konnte. In der That kommen Beiſpiele vor, wo nicht blos zweimal, ſondern ſogar ſiebenmal ampliirt wurde[414]). Was dagegen die Zeit betrifft, wo die neue Verhandlung vorgenommen werden ſollte, ſo ſcheint dieſe keineswegs durch das Geſetz beſtimmt geweſen, ſondern durchgängig erſt für jeden einzelnen Fall von dem Präſidenten des fraglichen Gerichts fixirt worden zu ſein[415]). Das Ampliationsverfahren ſelbſt aber war ganz daſſelbe, wie das Verfahren bei allen ſonſtigen Proceſſen, d. h. es mußten jetzt nicht nur die Reden der beiderſeitigen Partheien, ſondern zugleich die ganze Beweisvorlage, wie dieſe bereits in den erſten Verhandlungen Statt gefunden hatte, neuerdings vorkommen[416]); und blos in ſo fern, als es ſich von der Abhörung von Zeugen handelte, mag es wohl als genügend betrachtet worden ſein, die bei den erſten Verhandlungen hierüber aufgenommenen Protokolle (Not. 302.) abzuleſen, und ſo denn, ohne zu einer nochmaligen Vernehmung überzugehen, jene Angaben gleich in die betreffenden Reden einzuſchalten[417]). Wollte jedoch die eine oder die an-

---

414) Cicero Brut. c. 22. Valer. Max. VIII. 1, 11.

415) Cicero Brut. c. 22. . . paucis interpositis diebus. — Unum quasi comperendinatus medium diem fuisse. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. I. 9. . . interposita dilatione.

416) Cicero in Verr. I. 9. Ego tibi illam Aciliam legem restituo, qua lege multi semel accusati, semel dicta causa, semel auditis testibus condemnati sunt. . . . Accusabo: respondebis: testibus editis, ita mittam in consilium, ut, etiamsi lex ampliandi faciat potestatem, tamen isti turpe sibi existiment non primo (sc. semel dicta causa, semel auditis testibus) iudicare.

417) Wenn man dagegen, mit Berufung auf Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. I. 9. ea pars dicebat. in cuius peroratione videbatur obscuritas, die Behauptung aufſtellt, bei der Ampliatio hätten nicht beide Partheien, ſondern blos diejenige ſprechen dürfen, deren erſter Vortrag als dunkel und ungenügend erſchienen ſei, Polletus Histor. for. Rom. IV. 15. in Poleni thes. I. p. 576. Augustinus de legg. v. Servilia, in Graevii thes. II. p. 1265. ſo iſt dieſes ent-

dere Parthei etwa neue Beweiſe vorbringen, ſo war ihr dieſes natürlich nicht nur erlaubt, ſondern nach dem ganzen Zwecke der Ampliatio mußte ein ſolches Vorbringen ſogar als beſonders wünſchenswerth erſcheinen; ja aus demſelben Grunde konnte es ſelbſt geſchehen, daß jetzt die Vertheidigung des Angeklagten von einem anderen Redner übernommen wurde, als von demjenigen, welcher in dem erſten Verfahren geſprochen hatte[418]). — Uebrigens verſteht es ſich wohl eigentlich von ſelbſt, daß, weil der Grund zu einer Ampliatio nicht blos bei der einen oder bei der anderen Quäſtio, ſondern überhaupt bei allen Proceſſen eintreten konnte, dieſelbe auch nicht auf die eine oder auf die andere Quäſtio beſchränkt, ſondern, mit alleiniger Ausnahme derjenigen Fälle, wo, wie ſich ſogleich zeigen wird, eine Comperendinatio Statt fand[419]), überall als zuläſſig erſcheinen mußte[420]), und zwar nicht blos bei den

---

ſchieden unrichtig. Ganz abgeſehen nämlich von der eben (Not. 416.) angeführten Stelle des Cicero, wogegen die Autorität des Pſeudo-Asconius doch wohl nicht in Betracht kommen darf, würde ein Verfahren der Art als ſo augenfällig ſinnlos und mit allen proceſſualiſchen Grundſätzen als ſo offenbar im Widerſpruche ſtehend betrachtet werden müſſen, daß ſchon faſt aus dieſem Grunde allein deſſen Exiſtenz zu leugnen wäre. Aber noch mehr, wenn blos diejenige Parthei, in cuius peroratione videbatur obscuritas, hätte ſprechen dürfen, ſo würde es natürlich nothwendig geweſen ſein, auch bei der Abſtimmung ſelbſt immer dieſe Parthei ſpeciell zu bezeichnen; und da nun von einer ſolchen Bezeichnung ſich nirgends eine Spur findet, ſondern im Gegentheil blos mit der allgemeinen Erklärung Non liquet geſtimmt wurde, ſo muß nun eben deshalb die ganze Behauptung nicht blos für widerſinnig, ſondern geradezu für unmöglich erklärt werden. Vgl. Manutius de legg. c. 22. in Graevii thes. II. p. 1098. Heineccius Antiquitt. IV. 18, 33. Erhard Diss. cit. p. 30—32. Noch unbegreiflicher iſt die Behauptung von Göttling Röm. Staatsverf. S. 426. Not. 3. daß bei der Ampliatio blos der Ankläger und gar niemals der Angeklagte geſprochen habe, indem ja ſchon aus dem Falle bei Cicero Brut. c. 22. das direkte Gegentheil ſich ergiebt.

418) Cicero Brut. c. 22.

419) Durch dieſe Beſchränkung erklärt ſich Cicero pro Caecin. c. 10. In eum quid dicam, nisi id, quod negare non possit? venisse in consilium publicae quaestionis, quum eius consilii iudex non esset: et in eo consilio, quum potestas esset ampliandi, dixisse sibi liquere.

420) Ferratius Epist. I. 2. 10. p. 7. 41. Erhard Diss. cit. p. 21. Anderer Meinung iſt Sigonius de iudic. II. 22. p. 782.

wirklichen Quäſtiones Perpetuä, ſondern eben ſo bei allen anderen Gerichten, namentlich bei den Quäſtiones Extraordinariä[421]), und bei den Gerichten der Statthalter in den Provinzen[422]). Allein wie ausgedehnt und alltäglich gewiß in der früheren Zeit, und namentlich im Anfange der gegenwärtigen Periode, der Gebrauch dieſes ganzen Inſtitutes geweſen war, ſo läßt ſich doch nicht verkennen, daß daſſelbe gegen das Ende der Republik, wenn auch nicht gerade aufgehoben[423]), doch wenigſtens immer ſeltener angewendet, und nach und nach faſt in eine bloſe Antiquität verwandelt worden iſt[424]). Ja ſo groß auch die Zahl der einzelnen Proceſſe erſcheint, von denen uns ausdrücklich die Art der Abſtimmung berichtet wird, ſo findet ſich doch, wenigſtens was die eigentlichen Quäſtiones Perpetuä betrifft, ſchon für die Zeit von Cicero nicht ein einziger, wo es wirklich zu einer Ampliatio gekommen, und, mit Ausnahme des Proceſſes gegen Oppianicus (Not. 424.), ſogar nicht ein einziger, wo auch nur von der Minorität der Richter mit Non liquet geſtimmt worden wäre.

Gerade dieſes allmählige Verſchwinden der Ampliatio ſcheint aber in der That die Haupturſache geweſen zu ſein, weßhalb man jetzt auf ein anderes Auskunftsmittel, die Comperendinatio, verfiel. Daß dieſe zuerſt durch die lex Servilia, mithin in der Mitte des ſiebenten Jahrhunderts, eingeführt

---

421) Cicero Brut. c. 22.

422) Cicero in Verr. I. 29.

423) Nach Klenze Lehrb. d. Strafverf. S. 131. ſoll freilich die Comperendinatio an die Stelle der Ampliatio getreten, und ſomit ſeit Einführung der erſten die letzte völlig verſchwunden ſein. Allein daß dieſes ein Irrthum iſt, ergiebt ſich aus Cicero pro Cluent. c. 28. wo trotz der bereits eingeführten Comperendinatio ein Abſtimmen mit Non liquet, und daher denn auch die Möglichkeit einer Ampliatio, ausdrücklich erwähnt wird. S. auch Quintilian. Declam. 365.

424) Cicero pro Cluent. c. 28. Deinde homines sapientes, ex vetere illa disciplina iudiciorum, qui neque absolvere hominem nocentissimum possent, neque eum, de quo esset orta suspicio, pecunia oppugnatum, re illa incognita, primo condemnare vellent, non liquere dixerunt.

worden ist, wird von Cicero ausdrücklich bemerkt[425]): allein ob dieselbe nicht späterhin durch die lex Acilia wieder aufgehoben, und erst neuerdings durch die lex Cornelia restituirt wurde, gilt als zweifelhaft. Auf jeden Fall ist hier so viel gewiß, daß nach der lex Acilia keine Comperendinatio Statt finden konnte, allerdings aber nach der lex Cornelia, und der ganze Streit reducirt sich daher auf die Frage, wann jene lex Acilia, ob vor oder nach der lex Servilia, erschienen ist. Nach den Angaben des Pseudo-Asconius scheint es, daß man dieselbe für jünger als die letzte zu halten hat[426]); und wirklich wird dieses auch von sehr Vielen behauptet[427]). Allein dagegen hat schon besonders Ernesti und neuerdings wieder Madvig mit so überzeugenden Gründen dargethan, daß eines Theils die Autorität des Pseudo-Asconius hier gar nicht in Betracht kommen kann, anderen Theils aber von Cicero selbst so bestimmt gerade die Acilia als die ältere genannt wird, daß ich, mit Verweisung auf jene Ausführungen[428]), keinen Anstand nehme, dieselbe in der That vor die Servilia zu setzen, wenn auch allerdings weder hinsichtlich des einen noch hinsichtlich des anderen Gesetzes das Jahr seiner Entstehung genauer angegeben werden kann. Ist aber dieses richtig, so fällt nun eben damit auch die ganze Behauptung von Einführung,

---

425) Cicero in Verr. I. 9. In den uns erhaltenen Bruchstücken der lex Servilia fehlt freilich diese Bestimmung. Klenze Fragm. leg. Servil. p. 64.

426) Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 17. lib. I. 9.

427) Sigonius de iudic. II. 27. p. 795. Manutius de legg. c. 22. Hotomanus Observatt. I. 14. Graevius ad Cic. in Verr. I. 9. Heineccius Antiquitt. IV. 18, 74. 75. Schütz Index legg. v. Acilia. p. 219—221. Klenze Fragm. leg. Servil. p. XI. not. 41. Derselbe Rechtsgesch. S. 36. Göttling Röm. Staatsverf. S. 470.

428) Ernesti Clav. Cicer. v. Acilia. Madvig de Ascon. Pedian. p. 113—115. Vgl. auch Augustinus de legg. in Graevii thes. II. p. 1173. 1265. Ferratius Epist. I. 10. Bach Histor. iurispr. Rom. p. 168. 170. Erhard Diss. cit. p. 35. Garatonius et Zumpt ad Cic. in Verr. I. 9. Baiter Index legg. v. Acilia. p. 125. Walter Rechtsgesch. S. 835. 872.

Wiederaufhebung, und abermaliger Einführung der Comperendinatio von ſelbſt hinweg, und ſtatt eines ſolchen Hin- und Herſchwankens muß man vielmehr annehmen, daß, ſobald nur überhaupt einmal dieſelbe eingeführt war, ſie auch ſchlechthin, ohne irgend eine Unterbrechung, bis zu ihrem völligen Untergange fortbeſtanden hat. Allein freilich iſt dabei gleich hier zu bemerken, daß die Comperendinatio niemals, wie die Ampliatio, auf alle Quäſtionen, ſondern, wenigſtens ſo weit unſere Nachrichten reichen, immer nur auf die quaestio de repetundis ſich erſtreckt hat.

Was nun aber das eigentliche Weſen der Comperendinatio betrifft, ſo beſtand dieſes darin, daß hier der ganze Proceß in zwei Theile oder Abſchnitte, die actio prima und actio secunda, zerlegt wurde[429]), und zwar in der Art, daß zwiſchen beiden eine beſtimmte Zeit, in der Regel ein freier Tag, in der Mitte liegen mußte[430]). Dagegen gehörten jene beiden Abſchnitte nothwendig zuſammen; ſie bildeten ein unzertrennliches Ganzes, und erſt mit dem Schluſſe der zweiten Actio konnte der Proceß ſelbſt als beendigt angeſehen werden. Daraus aber ergiebt ſich, daß auch erſt jetzt, nicht aber ſchon am Ende der erſten Actio, eine Abſtimmung vorkommen oder nur überhaupt als möglich erſcheinen konnte: und wenn deſſen ungeachtet Manche die Behauptung aufſtellen, daß ſelbſt nach der erſten Actio abgeſtimmt worden ſei, ja daß ſogar das Vorkommen der zweiten Actio ſchlechthin von dem Reſultate dieſer erſten Abſtimmung ab-

---

429) Cicero in Verr. I. 9. Pseudo-Asconius in h. l. Vgl. I. A. Spies Diss. de comperendinatione. Lipsiae 1728. p. 29. 30. Das bekannteſte Beiſpiel einer ſolchen Zerlegung in actio prima und actio secunda iſt der Proceß gegen Verres; allein ganz daſſelbe fand auch in allen übrigen, ſeit der lex Servilia erhobenen Anklagen wegen Repetunden Statt, namentlich in den Proceſſen gegen Fonteius, Flaccus, Scaurus. Cicero pro Fontei. c. 12. 13. pro Flacc. c. 10. pro Scaur. §. 29. 30.

430) Festus v. Res comperendinata significat iudicium in tertium diem constitutum. Cicero Brut. §. 22. Unum quasi comperendinatus medium diem fuisse.

gehangen habe[431]), ſo iſt dieſes ein offenbarer Irrthum[432]). Hinſichtlich der Abſtimmung am Schluſſe der zweiten Actio dagegen ließe ſich an und für ſich wohl denken, daß dieſelbe durchaus in der ſonſt gewöhnlichen Form — absolvo, condemno, non liquet — geſchehen ſei, und daher, in ſo fern die Mehrheit der Richter mit Non liquet geſtimmt, ſelbſt hier wieder eine Ampliatio, d. h. eine nochmalige Vornahme des ganzen Proceſſes, ſowohl der erſten als der zweiten Actio, habe Statt finden können. Allein nach den beſtimmten Worten von Cicero war dieſes nicht der Fall[433]), ſondern überall, wo eine Comperendinatio vorkam, war eben damit die Ampliatio ausgeſchloſſen, und ſtatt einer dreifachen Art der Abſtimmung, war jetzt blos eine zweifache, unbedingte Verurtheilung oder unbedingte Freiſprechung, erlaubt[434]). Eben ſo aber ergiebt ſich aus dem aufgeſtellten Begriffe der Comperendinatio, daß man das Verhältniß der erſten und zweiten Actio zu einander ſich nicht etwa ſo vorſtellen darf, als ob die letzte, wenn auch mit andern Worten, eine bloſe Wiederholung der erſten geweſen

---

431) Klenze Fragm. leg. Servil. p. 64. Klenze meint, es ſei hier eben ſo wie bei allen übrigen Gerichten mit Absolvo, Condemno, Non liquet geſtimmt worden, und blos wenn die Mehrheit der Richter ein Non liquet ausgeſprochen habe, ſei es zur zweiten Actio gekommen. Aus dieſem (irrigen) Grunde hat er denn auch in ſeine Reſtitution der lex Servilia c. 13. das NL aufgenommen.

432) Dieſes ergiebt ſich ſchon daraus, daß Cicero gleich in der erſten Actio gegen Verres wiederholt auf die zweite Actio, als eine nothwendige Ergänzung ſeines erſten Vortrags verweiſt. Cicero in Verr. Act. prim. c. 18. Si quis erit, qui perpetuam orationem accusationemque desideret, altera actione audiet. Allein eben ſo beſtimmt ergiebt es ſich auch aus Cicero in Verr. I. 9. . . . quod habet lex in se molestissimum, bis ut causa dicatur. Vgl. Spies Diss. cit. p. 43—47. Ganz unrichtig iſt die Darſtellung bei Plutarch. Cicer. c. 7.

433) Cicero in Verr. I. 9. Glaucia primus tulit, ut comperendinaretur reus; antea (alſo jetzt konnte dieſes hier nicht mehr geſchehen,) vel iudicari primo poterat, vel amplius pronuntiari. . . Ita mittam in consilium, ut etiamsi lex (d. h. die lex Acilia im Gegenſatze der lex Servilia und lex Cornelia,) ampliandi faciat potestatem cet.

434) Spies Diss. cit. p. 40. Erhard Diss. cit. p. 20. Madvig de Ascon. Pedian. p. 115. not. 1. Walter Rechtsgeſch. S. 873. Not. 34. Anderer Meinung iſt Sigonius de iudic. II. 22. p. 784.

ſei; ſondern beide, als ein zuſammengehöriges Ganzes, ſtanden vielmehr in dem Verhältniſſe einer wechſelſeitigen Unterſtützung und gegenſeitigen Ergänzung. In der Regel nämlich wurde gleich in der erſten Actio, ungefähr eben ſo wie bei allen anderen Proceſſen, ein ausführlicher, den ganzen Gegenſtand umfaſſender, Vortrag ſowohl von Seiten des Anklägers als von Seiten des Vertheidigers gehalten[435]), und darauf dann, wie bereits oben bemerkt, zur Vernehmung der Zeugen übergegangen[436]). Konnte dieſe Zeugenvernehmung nicht an demſelben Tage beendigt werden, wo die erſte Actio vorkam, ſo verſteht es ſich von ſelbſt, daß ſie auch an dem zwiſchen beiden Actionen in der Mitte liegenden, und gewiß gerade mit Hinſicht auf ſolche Fälle angeordneten, freien Tage (Not. 430.) fortgeſetzt werden durfte. Ja wenn man ſelbſt jetzt noch nicht damit zu Ende kam, oder wenn irgend ein anderes Hinderniß, wie z. B. der Eintritt von Feſttagen, die ſofortige Vornahme der zweiten Actio unmöglich machte, ſo mußte natürlich dieſe ſelbſt, nicht, wie es die Regel verlangte, gleich an dem zweiten Tage (tertio die) nach der erſten Verhandlung, ſondern an irgend einem ſpäteren Tage Statt finden[437]). In der zweiten Actio dagegen kam es, gegenüber von der erſten, hauptſächlich darauf an, das durch das Zeugenverhör gewonnene Reſultat gehörig zu benutzen, die gemachten Ausſagen zum Vortheile oder Nachtheile des Angeklagten zu interpretiren, und auf dieſe Weiſe die früher aufgeſtellten Behauptungen theils zu unterſtützen, theils, was die Behauptungen des Gegners betrifft, dieſelben zu widerlegen: allein ein eigentlich rhetoriſcher Vortrag, wie dieſer ſonſt, und namentlich in dem erſten Verfahren vorkam, war jetzt, was insbeſondere die Reden für Fonteius und Flaccus, und ſelbſt

435) Cicero in Verr. Act. prim. c. 18. lib. I. 9.

436) S. oben Not. 206—209.

437) Cicero in Verr. I. 7. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. Act. prim. c. 18. Vgl. Spies Diss. cit. p. 32—36.

die uns erhaltenen Fragmente der Rede für Scaurus beweisen, keineswegs am Platze. Die erste Actio war somit mehr auf Entwerfung eines allgemeinen Bildes des Processes berechnet, und die Redner konnten gerade hier ihre ganze Kunst zeigen: die zweite Actio bezog sich dagegen mehr auf den juristischen Theil des Falles, und die Hauptsache bestand jetzt in Darstellung und Entwicklung der Beweise. Allein freilich war dieses Verhältniß nur die Regel. Ausnahmsweise konnten die Verhandlungen auch in der Art geführt werden, daß in der ersten Actio, sei es um das Verfahren abzukürzen, sei es aus irgend einem anderen Motive, blos eine kurze Einleitung gegeben, und dann, wie es namentlich in dem Processe gegen Verres geschehen ist, sogleich zur Vernehmung der Zeugen, und hierauf zur zweiten Actio übergegangen wurde [438]). Unter dieser Voraussetzung mußte aber freilich auch die zweite Actio selbst ihren regelmäßigen Charakter einigermaßen verändern, und, wie dieses gerade die Verrinischen Reden beweisen, gleichsam um das in der ersten Actio Versäumte nachzuholen, zu einer Art Mittelding zwischen rhetorischer Darstellung und juristischer Auseinandersetzung werden.

In der Art übrigens, wie bisher die Natur der Comperendinatio dargestellt worden ist, hat sich dieselbe nur kurze Zeit erhalten, und in der That wohl kaum das Ende der Republik überlebt. Denn wenn auch die anderen Quästiones Perpetuä, oder wenigstens ein Theil derselben, selbst noch unter der Kaiserregierung fortbestanden, und, wie sich in der folgenden Periode zeigen wird, nur allmählig und langsam durch die jetzt neu eingeführten Gerichte verdrängt wurden, so war dieses doch gerade bei der Quästio Repetundarum, wo, wie vorhin bemerkt, die Comperendinatio allein vorkam, keineswegs der Fall. Schon gleich im Anfange der Kaiserzeit nämlich wurde

438) Cicero in Verr. Act. prim. c. 18. Plutarch. Cicer. c. 7. Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. p. 126. 151. 162. Vgl. Zumpt ad Cic. in Verr. Act. prim. c. 18. p. 89.

die Aburtheilung der Repetundenproceſſe ausſchließlich auf den Senat übertragen[439]), und eben damit denn alle ſonſt hier geltenden Eigenthümlichkeiten, und insbeſondere die Comperendinatio ſtillſchweigend abgeſchafft. Gerade aus dieſem frühzeitigen Verſchwinden des ganzen Inſtitutes aber erklärt es ſich ſehr einfach, warum von den ſpäteren Schriftſtellern das Wort comperendinatio oft in einem ſo durchaus unrichtigen Sinne gebraucht wird[440]): ja es begreift ſich auf dieſe Weiſe, wie man den ganzen Ausdruck nach und nach gar nicht mehr als einen techniſchen, ſondern ſchlechthin als zur Bezeichnung einer jeden Art von Aufſchub oder Vertagung eines gerichtlichen Verfahrens gebrauchen konnte[441]). Allein aus dieſem Sprachgebrauche der ſpäteren Zeit läßt ſich natürlich auf den Rechtsbegriff der früheren Periode kein Rückſchluß machen.

Will man nun nach der bisherigen Schilderung der Ampliatio und Comperendinatio noch eine Vergleichung dieſer beiden Inſtitute mit einander anſtellen, ſo zeigt ſich deren Verſchiedenheit hauptſächlich in folgenden Punkten. Die Comperendinatio enthielt in der zweiten Actio eine bloſe Fortſetzung, die Ampliatio eine eigentliche Wiederholung des erſten Verfahrens; jene war in allen den Fällen, wo ſie überhaupt vorkommen konnte, nothwendig, und ihr Eintritt hing in keiner Weiſe von dem Gutdünken des Gerichts ab, dieſe dagegen war immer blos erlaubt, und ſie fand nur dann Statt, wenn das Gericht ausdrücklich für ihre Anwendung geſtimmt hatte; die Comperendinatio konnte blos bei dem cri-

---

439) S. Per. III. Abth. I. Unterabth. I. Kap. I. Not. 11.

440) Dies gilt beſonders von Tacitus de orator. c. 38. . . nemo intra paucissimas horas perorare cogebatur, et liberae comperendinationes erant. Juriſtiſch genau geſprochen müßte hier offenbar ampliationes ſtehen. Allein freilich, und darin liegt vielleicht die Erklärung des falſchen Ausdrucks, ſcheint das Subſtantivum ampliatio zur Zeit des Tacitus noch kaum gebräuchlich geweſen zu ſein. S. jedoch Seneca Controv. I. 3.

441) Seneca Epist. 97. Plinius Epist. V. 21. VI. 2. Ammian. Marc. XXIX. 2, 19. Vgl. Spies Diss. cit. p. 49—51.

men repetundarum vorkommen, die Ampliatio war bei allen Criminalverbrechen, oder, ſeit Einführung der Comperendinatio, wenigſtens bei allen mit Ausſchluß des crimen repetundarum zuläſſig; jene war ſchlechthin blos einmal, dieſe aber ſelbſt mehrmals nach einander geſtattet; bei der Comperendinatio war der Tag der neuen Verhandlung, abgeſehen von beſonderen Ausnahmsfällen ſchon geſetzlich beſtimmt, bei der Ampliatio mußte dieſes erſt für jeden einzelnen Fall durch den Prätor der betreffenden Quäſtio geſchehen[442]).

Jedoch außer dieſen Verſchiedenheiten ſoll auch noch eine weitere vorgekommen ſein, auf welche man in der Regel ſogar einen ganz beſonderen Werth zu legen pflegt. Nach der gewöhnlichen Anſicht nämlich wäre zwar wohl bei der Ampliatio die ſonſt gebräuchliche Ordnung, daß zuerſt der Ankläger und dann der Vertheidiger ſprechen mußte, beibehalten worden, nicht aber auch bei der Comperendinatio, wo vielmehr, ſobald es zur zweiten Actio gekommen, das umgekehrte Verhältniß Statt gefunden habe, und hiernach denn der Vertheidiger, welcher, der gewöhnlichen Regel gemäß, in der erſten Actio zuletzt geſprochen, in der zweiten Actio zuerſt, der Ankläger, welcher dort zuerſt geredet, hier zuletzt aufgetreten ſei. Dieſe Anſicht, wonach alſo die hier überhaupt geſtatteten vier Reden in der Art vertheilt geweſen wären, daß die beiden Vertheidigungsreden in der Mitte gelegen, die beiden Anklagereden aber den Anfang und den Schluß der ganzen Verhandlung gebildet hätten, wird hauptſächlich von Sigonius vertheidigt[443]); und indem ſich derſelbe auf eine angebliche Stelle Cicero's beruft, worin allerdings nach ſeiner Anführung mit klaren Worten jene Regel aufgeſtellt wird, haben ſelbſt die ſpäteren Schriftſteller keinen Anſtand genommen, dieſe Eigenthümlichkeit der

442) Vgl. Sigonius de iudic. II. 22. p. 784. Marc. Donatus ad Liv. XLIII. 2. Spies Diss. cit. p. 42. 43. Erhard Diss. cit. p. 15 – 25.

443) Sigonius de iudic. II. 20. 22. p. 780. 784.

Comperendinatio gewöhnlich ohne weiteres anzuerkennen [444]). Allein in der That ist jene angebliche Stelle des Cicero nirgends zu finden, sondern kraft eines litterarischen Betrugs, dergleichen sich Sigonius auch wohl in anderen Beziehungen schuldig gemacht hat [445]), aus dem Commentar des Pseudo-Asconius untergeschoben, und es frägt sich also nur, in wie weit wir hier gerade die Autorität des letzteren [446]) gelten lassen dürfen. In dieser Hinsicht hat jedoch schon Ferratius mit so unwiderleglichen Gründen dargethan, daß jene Angabe auf einem Irrthume beruht [447]), daß es kaum begreiflich scheint, wie man dessen ungeachtet noch so lange an demselben hat festhalten können. Ganz abgesehen nämlich von der offenbaren Ungereimtheit, welche in diesem von Pseudo-Asconius vorausgesetzten Verfahren liegen würde, wird sogar von Cicero selbst die ganze Ansicht auf's bestimmteste widerlegt. Wäre es nämlich wahr, daß in der zweiten Actio der Ankläger zuletzt gesprochen hätte, so würde natürlich überall auch dessen ganzer Vortrag auf eine Erwiederung der vorausgegangenen Vertheidigungsreden sich bezogen haben: allein gerade in den Verrinen deutet Cicero wiederholt noch auf die nach seiner Anklage von dem Vertheidiger etwa vorzubringenden Gründe hin [448]),

---

444) Vgl. Augustinus de legg. in Graevii thes. II. p. 1265. Matthaeus de crimin. XLVIII. 13, 9. n. 5. Heineccius Antiquitt. IV. 18, 30. Spies Diss. cit. p. 39. 43. Adam Röm. Alterthüm. I. S. 477. Schweppe Rechtsgesch. §. 629. Roßhirt im N. Arch. d. Crim. R. XI. S. 391. (Klotz Cicero's Reden II. S. 680. 695. widerspricht sich hier selbst, indem er einmal annimmt, in der zweiten Actio habe der Angeklagte zuerst, das anderemal er habe zuletzt gesprochen.)

445) S. oben Abth. I. Unterabth. I. Kap. I. Not. 55.

446) Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. p. 153. 154. 163. Nam si accusator dixerit, respondet prima actione defensor: et rursum comperendinato iudicio dicit prior defensor, et defensionem tamquam duplicem in medio positam obruit ultimus accusator.

447) Ferratius Epist. I. 9.

448) Cicero in Verr. I. 28. Nisi vero illud dicet, quod et in testimonio Tettii priore actione interpellavit Hortensius. II. 72. Quid defendet Hortensius? postulabit, ut litteras Canuleii proferam? crimen eiusmodi, nisi litteris confirmetur, inane esse dicet? III. 88. Quid ad haec Hortensius? Falsum esse crimen? Hoc nunquam dicet. Non magnam hac ratione pecuniam captam? Ne id quidem dicet.

und beweiſt alſo ſchon damit, daß dieſer und nicht er das letzte Wort gehabt hat. Eben ſo aber würde es nach Pſeudo-Aſconius unmöglich geweſen ſein, daß der Vertheidiger in der zweiten Actio bereits auf den Inhalt der zweiten Anklagerede hätte verweiſen können: und deſſen ungeachtet findet ſich ein ſolches Verweiſen in den allerunzweideutigſten Ausdrücken[449]), gerade damit aber auch wieder der neue Beweis, daß nicht der Ankläger, ſondern der Vertheidiger es geweſen iſt, welcher hier zuletzt geſprochen haben muß. Iſt jedoch alles dieſes richtig, ſo fällt nun natürlich die ganze Behauptung von jener beſonderen Eigenthümlichkeit der Comperendinatio von ſelbſt zuſammen. Die Ordnung der Anklage- und Vertheidigungsreden war hier vielmehr durchaus dieſelbe wie bei der Ampliatio und überhaupt bei allen anderen proceſſualiſchen Verhandlungen: die entgegengeſetzte Meinung des Pſeudo-Aſconius aber iſt blos in ſo fern merkwürdig, als dieſelbe eine neue Beſtätigung für die völlige Unkenntniß und Unzuverläſſigkeit dieſes Schriftſtellers an die Hand giebt[450]).

Uebrigens iſt noch zu bemerken, daß ſowohl die Ampliatio als die Comperendinatio beſonders auch aus dem Grunde unſere Aufmerkſamkeit verdienen, weil gerade durch ſie einem ſonſt ſehr fühlbaren Mangel des damaligen Proceſſes abgeholfen worden iſt. Da nämlich, wie wir oben geſehen haben, mit Ausnahme der ſ. g. Altercationen (Not. 244.), den Partheien überall keine Gelegenheit gegeben war, auf die Bemerkungen

---

Non iniuriam factam Siculis atque oratoribus? Qui poterit dicere? Quid igitur dicet? V. 1. Video, ubi se iacturus sit Hortensius. Belli pericula, tempora rei publicae, imperatorum penuriam commemorabit: tum deprecabitur a vobis, tum etiam pro suo iure contendet. V. 13. Hic scilicet est metuendum, ne ad exitum defensionis tuae vetus illa Antoniana dicendi ratio atque auctoritas proferatur.

449) Cicero pro Fontei. c. 13. M. Fonteius ita duabus actionibus accusatus est, ut obiectum nihil sit, quo significari vestigium libidinis, petulantiae, crudelitatis, audaciae possit.

450) Vgl. auch Madvig de Ascon. Pedian. p. 113. not. 3. Zumpt ad Cic. in Verr. I. 9. p. 109. Walter Rechtsgeſch. S. 873. Not. 33.

ihres Gegners zu repliciren und beziehungsweise zu duplici-ren; ja da es sogar Grundsatz war, daß dem Gerichte selbst nicht einmal das Recht zukam, besondere Fragen an die Par-theien oder an die Zeugen zu richten, um auf diese Weise die faktischen Verhältnisse genauer aufzuklären: so mußte natürlich sehr häufig der Uebelstand eintreten, daß trotz des erfolgten Schlusses der Verhandlungen noch gar manche Zweifel und Ungewißheiten übrig blieben, welche, so lange überhaupt jene Eigenthümlichkeiten fortdauerten, blos dadurch beseitigt wer-den konnten, daß man eben eine nochmalige Vornahme der-selben Sache gestattete. Allein freilich, so lange die Anwen-dung dieser Maaßregel blos von dem Gutdünken des Gerichts abhing, d. h. so lange die Ampliatio allein bestand, scheint es allmählig Regel geworden zu sein, einen immer seltneren Ge-brauch davon zu machen, oder vielmehr, sei es daß die blose Bequemlichkeit der Richter oder die jetzt immer mehr überhand-nehmende Zahl der Processe die Ursache war, dieselbe beinahe ganz aufzugeben. Gerade aus diesem Grunde wurde denn die Comperendinatio, wenn auch blos hinsichtlich des crimen re-petundarum, eingeführt, d. h. weil die Gerichte nicht mehr aus eigenem Antriebe mit der erforderlichen Gründlichkeit zu Werke zu gehen schienen, legte man ihnen wenigstens in Ansehung desjenigen Verbrechens, welches schon seiner Natur nach eine besonders sorgfältige Prüfung nothwendig oder wünschens-werth zu machen schien[451]), den Zwang auf, nicht gleich mit der ersten Verhandlung sich zu begnügen, sondern jedesmal noch eine zweite Actio anzuhören. Als dagegen in der spä-teren Zeit nicht nur den Partheien die Befugniß zur Replik und Duplik[452]), sondern auch dem Gerichte ein besonderes Frage-recht[453]), eingeräumt wurde, mußten beide Institute, weil man

451) Es waren hier ungefähr dieselben Gründe, welche auch gerade bei diesem Verbrechen für Einführung der ersten Quästio Perpetua ent-schieden hatten.

452) Plinius Epist. II. 11. IV. 9. V. 20.

453) L. 3. §. 3. D. de testib. Ammian. Marc. XXIX. 1, 25. 33.

denſelben Zweck jetzt auf andere Weiſe erreichte, gewiſſermaßen von ſelbſt aufhören.

Nachdem nun in der oben (Not. 409.) angegebenen Weiſe von dem Präſidenten der Quäſtio das Reſultat der Abſtimmung bekannt gemacht, und hiernach, von dem Ausſpruche des Amplius sc. cognoscendum abgeſehen, entweder die Verurtheilung oder die Freiſprechung des Angeklagten erklärt worden war, mußte vor allem das Gericht ſelbſt förmlich entlaſſen werden; und dieſes hatte denn in der Art zu geſchehen, daß der Präco mit lauter Stimme das Wort: ilicet! i. e. ire licet, ausrief[454]. War der Angeklagte verurtheilt worden, ſo kam es jetzt endlich zur Execution, und zwar, da die alte Provocation wenigſtens in den Quäſtiones Perpetuä nicht weiter zuläſſig geweſen zu ſein ſcheint (Kap. III.), ohne daß hier irgend ein Aufſchub Statt zu finden pflegte. Blos in ſo fern das Urtheil auf Todesſtrafe lautete, die Verurtheilte aber ſich ſchwanger befand, wurde die Vollziehung bis nach erfolgter Niederkunft ſuspendirt[455]: unter dieſer Vorausſetzung jedoch, ſowie überhaupt in allen den Fällen, wo aus was immer für einem Grunde eine Verzögerung eintrat, mußten die Verurtheilten einſtweilen im Gefängniſſe verwahrt werden[456]. Die oberſte Leitung der Execution hatten fortwährend, wie in der erſten Periode, die Vorſteher der fraglichen Gerichte zu beſorgen, mithin namentlich bei den Quäſtiones Perpetuä die Prätoren oder Judices Quäſtionum[457], bei den Urtheilen der Statthalter in den Provinzen dieſe Statthalter ſelbſt[458] u. ſ. w.; allein natürlich handelten dieſelben nicht in Perſon,

454) Donatus in Terent. Phorm. I. 4, 31. Semper ilicet finem rei significat. Sic iudices de consilio dimittebantur, suprema dicta quum praeco pronuntiasset, ilicet: quod significat ire licet.

455) Quintilian. Declam. 277.

456) Auctor ad Herenn. I. 13. Cicero de invent. II. 50. in Verr. V. 45.

457) Fragm. leg. Servil. c. 17. 19. 20.

458) Cicero in Verr. II. 38. Diodor. Fragm. XXXVI. ed. Bip. T. X. p. 177.

ſondern überall, insbeſondere aber bei Vollziehung der Todesſtrafe, pflegten ſie ſich ihrer Unterbeamten, namentlich der Triumviri Capitales[459]), der Lictoren[460]), der Carnifices[461]) u. ſ. w. zu bedienen. Dagegen ſcheint es aber jetzt Regel geworden zu ſein, daß, im Gegenſatze zu der früheren Zeit, die Hinrichtungen nicht mehr öffentlich, ſondern heimlich im Gefängniſſe vorgenommen wurden[462]); und blos dann, wenn die Natur der Strafe ſelbſt dieſes erforderte, wie z. B. bei dem Lebendigbegraben Veſtaliſcher Jungfrauen[463]), bei dem Herabſtürzen vom Tarpejiſchen Felſen[464]), bei der bekannten poena culei[465]), u. dgl., trat eine nothwendige Ausnahme ein. Dabei war es jedoch überall Grundſatz, daß die Execution nicht während der Nacht[466]), und eben ſo wenig an einem Feſttage[467]) Statt finden durfte. Ja ſelbſt die Regel des ſpäteren Rechts, daß der Leichnam der Hingerichteten den Angehörigen derſelben zur Beerdigung überlaſſen werden ſolle, wurde ſchon jetzt, und,

---

459) Valer. Max. V. 4, 7. VIII. 4, 2. Sallust. Catil. c. 55. Tacitus Annal. V. 9. Agricol. c. 2.

460) Cicero in Verr. V. 45.

461) Valer. Max. VI. 9, 13. Cicero in Verr. V. 6. Seneca Controv. I. 3.

462) Festus s. v. Robus. Valer. Max. V. 4, 7. Sallust. Catil. c. 55. Plutarch. Cicer. c. 22. Appian. de bell. civ. II. 6. Tacitus Annal. VI. 39. Dio Cass. LVIII. 15. LIX. 18. S. jedoch auch Cicero in Verr. I. 30. V. 45. 46.

463) Dionys. II. 67. Plutarch. Numa c. 10. Festus s. v. Sceleratus campus. Sueton. Domit. c. 8. Plinius Epist. IV. 11.

464) Freilich ſcheint dieſe Strafe gegen das Ende der Republik außer Uebung gekommen, und erſt ſeit dem Anfange der Kaiſerregierung wieder eingeführt worden zu ſein. Tacitus Annal. II. 32. VI. 19. Dio Cass. LVII. 22. LVIII. 15. LIX. 18. LX. 18.

465) Livius Epit. 68. Orosius V. 16. Cicero pro Rosc. Amer. c. 25. 26. Sueton. Octav. c. 33. Seneca de clement. I. 23. Iuvenal. Satyr. VIII. 214. XIII. 155.

466) Seneca de ira III. 19. Quid tam inauditum quam nocturnum supplicium?

467) Seneca Controv. Excerpt. V. 4. Die Vernachläſſigung dieſer Sitte wird beſonders getadelt. Tacitus Annal. IV. 70. Sueton. Tiber. c. 61. Nullus a poena hominum cessavit dies, ne religiosus quidem ac sacer.

von einzelnen Ausnahmen aus dem Anfange der Kaiſerzeit abgeſehen[468]), wohl von jeher anerkannt[469]).

Uebrigens konnte aber auch in der gegenwärtigen Periode eine jede bereits ausgeſprochene, oder ſelbſt, in ſo fern dieſes nur an und für ſich denkbar war, eine jede bereits vollzogene, Strafe wieder nachträglich dadurch aufgehoben werden, daß der Verurtheilte förmlich reſtituirt wurde[470]). Allein auf welche Weiſe hatte dieſes zu geſchehen, und wer war überhaupt zur Anwendung dieſer Maaßregel berechtigt? Nach einer Erzählung des Valerius Maximus ſollte man glauben, daß ſchon die Richter in den Quäſtiones Perpetuä[471]), und ſomit wohl ganz im Allgemeinen jedes Gericht, welches die fragliche Strafe verhängt hatte, auch die Reſtitution habe ausſprechen können. Allein mit dieſer Nachricht ſtehen alle anderen Angaben in ſo direktem Widerſpruche, daß man dieſelbe für einen entſchiedenen Irrthum erklären muß. Schon das bekannte Verfahren bei der Rückberufung Cicero's nämlich beweiſt, daß das Volk ſelbſt es geweſen iſt, welches hier die Reſtitution beſchloſſen hat[472]): und ganz daſſelbe fand auch

---

468) Sueton. Tiber. c. 61. Taeitus Annal. VI. 19. 29. Dio Cass. LVIII. 1. 15. LX. 16. 35. S. auch Horat. Epod. V. 99.

469) L. 1. D. de cadav. punit. Corpora eorum qui capite damnantur, cognatis ipsorum neganda non sunt: et id se observasse etiam divus Augustus libro decimo de vita sua scribit. Daher führt es Cicero als einen der empörendſten Beweiſe für die Grauſamkeit und Habſucht des Verres an, daß er die Erlaubniß zu einer ſolchen Beerdigung ſich erſt noch beſonders habe bezahlen laſſen. Cicero in Verr. V. 45.

470) Cicero de L. Agrar. II. 4. Philipp. II. 23. XI. 5. ad Divers. XI. 22. ad Attic. X. 4. Schol. Bobiens. in Cic. pro Sext. c. 26. Velleius Paterc. II. 45. Caesar de bell. civ. III. 1. Diodor. Fragm. XXXVI. ed. Bip. T. X. p. 173. Sueton. Iul. c. 41. Ner. c. 3. S. auch Tabul. Heracl. lin. 118. (aeris Neapol. lin. 44.) Dirksen Observatt. ad tabul. Heracl. p. 127. 128.

471) Valer. Max. V. 4, 7. S. auch Plinius Nat. Hist. VII. 36.

472) Plutarch. Cicer. c. 33. Dio Cass. XXXIX. 8. Appian. de bell. civ. II. 16. Cicero post redit. ad Quirit. c. 5—7. in Pison. c. 15. pro Sext. c. 31 sqq. Vgl. Drumann Röm. Geſch. II. S. 278—298.

in allen übrigen Fällen, bei Quintus Metellus [473]), Licinius Lenticula [474]), und vielen Anderen [475]) Statt. Daraus aber ergiebt ſich von ſelbſt, daß man das Recht zur Reſtitution, eben ſo wie dieſes in der erſten Periode der Fall war [476]), noch immer als einen Ausfluß der Legislation, keineswegs aber als einen Theil der Richtergewalt, betrachtete [477]); und blos in ſo fern trat dabei wieder ein Unterſchied ein, als dasſelbe, gleich wie die Legislation ſelbſt, entweder von den Centuriatcomitien auf Antrag des Senats (Not. 472. 473.), oder von den Tributcomitien auf Antrag eines Volkstribunen (Not. 474. 475.) ausgeübt wurde. War jedoch wirklich die Reſtitution eines Verurtheilten ausgeſprochen worden, ſo ſcheint derſelbe, ohne daß ſchon jetzt die mancherlei Unterſcheidungen der ſpäteren Zeit gegolten hätten, unbedingt in ſeine früheren Verhältniſſe zurückverſetzt worden zu ſein, und mit allen anderen Rechten namentlich auch die Befugniß, ſelbſt wieder als Ankläger in einem Criminalproceſſe aufzutreten, erhalten zu haben [478]).

---

473) Diodor. Fragm. XXXVI. ed. Bip. T. X. p. 173. *Ὅτι περὶ τῆς τοῦ Μετέλλου φυγῆς ἐπ' ἔτη δύω γενομένων λόγων ἐν ταῖς ἐκκλησίαις, ὁ υἱὸς αὐτοῦ κόμην παρατρέφων καὶ πώγωνα, καὶ πενιχρὰν ἔχων ἐσθῆτα περιήει κατὰ τὴν ἀγορὰν, δεόμενος τῶν πολιτῶν· καὶ μετὰ δακρύων προσπίπτων τοῖς ἑκάστου γόνασιν, ᾐτεῖτο τὴν τοῦ πατρὸς κάθοδον.* Vgl. Appian. de bell. civ. I. 33. Aurel. Victor de vir. illust. c. 63.

474) Cicero Philipp. II. 23. Licinium Lenticulam, de alea condemnatum, restituit... Quam attulisti rationem populo Romano, cur eum restitui oporteret?

475) Caesar de bell. civ. III. 1. Praetoribus tribunisque plebis rogationes ad populum ferentibus, nonnullos, ambitus Pompeia lege damnatos, . . . in integrum restituit.

476) S. Per. I. Abth. II. Kap. II. Not. 160.

477) Seneca Controv. III. 23. Iudex, quam tulit de reo tabellam, revocare non potest: quaesitor non mutabit pronuntiationem suam. Quintilian. Declam. 372. Iudicia iudiciis rescindi non possunt. Anderer Meinung iſt jedoch Walter Rechtsgeſch. S. 888. Not. 188.

478) Quintilian. Inst. orat. VII. 1, 60. Cicero pro Cluent. c. 36. Vgl. Dirksen Observatt. ad tabul. Heracl. p. 129.

Drittes Kapitel.

Provocationsverfahren.

Es iſt in der erſten Periode gezeigt worden, wie die Execution eines bereits geſprochenen Urtheils in ſehr vielen Fällen durch Einlegung der Provocation ſuspendirt werden konnte, und es iſt insbeſondere hervorgehoben worden, wie dieſes Recht, wenn auch ſchon zur Zeit der Könige vorhanden, doch namentlich ſeit Gründung der Republik eine bis dahin unbekannte Ausdehnung und Wichtigkeit erhalten hat. Hieran ſchließt ſich nun von ſelbſt die Frage, ob ein ſolches Provocationsrecht auch in der gegenwärtigen Zeit, und namentlich in Beziehung auf die Urtheile in den Quäſtiones Perpetuä zuläſſig geweſen iſt. Von manchen Schriftſtellern wird dieſe Frage unbedingt bejaht [1]), von anderen eben ſo unbedingt verneint [2]), während eine dritte Anſicht dahin geht, daß zwar im Anfange der Periode die Provocation noch geſtattet geweſen, dann aber, durch eine Verordnung von Sulla aufgehoben, und erſt von nun an als ausgeſchloſſen betrachtet worden ſei [3]).

Allein von dieſen drei Meinungen iſt jedenfalls die letzte für unrichtig zu erklären, indem dieſelbe lediglich auf eine Stelle von Cicero ſich gründet, welche von einem ganz anderen Gegenſtande handelt [4]), in allen übrigen Nachrichten aber

---

1) Conradi Ius provocat. §. 22. Walter Rechtsgeſch. S. 887. Burchardi Staats- u. Rechtgeſch. S. 136. Hoeck Röm. Geſchichte. Braunſchweig 1841. Bd. I. Th. I. S. 195.

2) Platner de crim. iur. antiq. Rom. p. 57. Rubino Röm. Verf. I. S. 443. Not. 2.

3) Göttling Röm. Staatsverf. 464. 468. 497.

4) Cicero in Verr. Act. prim. c. 13. Cognoscet ex me populus Romanus . . . quid sit, quod, iudiciis ad senatorium ordinem translatis, sublataque populi Romani in unumquemque vestrum potestate cet. Hier iſt gar nicht von der Provocation die Rede, ſondern, wie ſich aus dem ganzen Zuſammenhange ergiebt, blos von dem Gegenſatze zwiſchen der Zeit, wo die Ritter, und der Zeit, wo die Senatoren in den Gerichten waren; die erſte wird als die dem Volke günſtige, die zweite als die dem Volke ungünſtige Periode dargeſtellt. So lange die erſte Einrichtung beſtand, meint Cicero, wurde die Rechtspflege,

von einer ſolchen Unterſcheidung zwiſchen der Zeit vor und nach Sulla ſich nicht die entfernteſte Spur findet. Was dagegen die erſte Anſicht betrifft, ſo ſtützt ſich dieſe hauptſächlich[5]) darauf, daß von Julius Cäſar wenigſtens bei zwei Quäſtionen, bei der quaestio de vi und de maiestate, die Provocation abgeſchafft, dann aber durch Antonius neuerdings eingeführt worden ſei, und ſomit denn vor Cäſar jedenfalls bei dieſen beiden Quäſtionen, aber eben deswegen wohl überhaupt bei allen gegolten haben müſſe. Jedoch wenn man auch hier die Quelle[6]), aus welcher dieſe Behauptung abgeleitet wird, etwas genauer betrachtet, ſo ergiebt ſich, daß zwar von einer Einführung der Provocation durch Antonius[7]), keineswegs aber von einer Aufhebung derſelben durch Cäſar die Rede iſt[8]). Antonius, ſo heißt es nämlich, gebe ſich den Anſchein,

---

weil jetzt eigentlich das Volk ſelbſt, durch die Ritter, über alle Stände eine gleichmäßige Gewalt ausübte, vollkommen unpartheiiſch verwaltet; ſeitdem aber die Senatoren in die Gerichte kamen, wurde dieſes anders und, weil eben damit dem Volke ſeine Gewalt und namentlich ſeine Gewalt über die Senatoren genommen war, die Rechtspflege ſelbſt auf das allerſchmutzigſte, zur Begünſtigung der Standesgenoſſen und zur Beeinträchtigung der übrigen Stände gehandhabt. Die Worte sublataque populi Romani in unumquemque vestrum potestate bilden alſo nicht den Gegenſatz, ſondern die Erklärung von iudiciis ad senatorium ordinem translatis. Anderer Meinung iſt freilich Pseudo-Asconius in h. l. p. 145.

5) Ueberdies könnte man auch noch anführen: Plutarch. Tib. Gracch. c. 16. (*Τιβέριος Γράκχος*) *αὐθις ἄλλοις νόμοις ἀνελάμβανε τὸ πλῆθος . . . διδοὺς ἐπικαλεῖσθαι τὸν δῆμον ἀπὸ τῶν δικαστῶν.* Allein abgeſehen, daß hier, wie Stephanus bemerkt, in ſeinem Cod. vet. ſtatt *δῆμον* und *ἀπὸ* die Lesart *δήμαρχον* und *ὑπὸ* vorkommt, ſo läßt ſich auf eine ſo leicht hingeworfene Aeußerung eines Schriftſtellers wie Plutarch gewiß ſchon an und für ſich wenig Werth legen, und die offenbaren Irrthümer, deren ſich derſelbe auch ſonſt gerade bei den Sempronischen Geſetzen zu Schulden kommen läßt (ſ. oben Abth. I. Unterabth. I. Kap. I. Not. 73. 79.), mögen wohl die Urſache ſein, warum ſelbſt Diejenigen, welche hier die Zuläſſigkeit der Provocation behaupten, es bisher nicht gewagt haben, ſich auf dieſe Stelle zu berufen.

6) Cicero Philipp. I. 9.

7) Cicero l. c. Altera promulgata lex est, ut et de vi et de maiestate damnati ad populum provocent, si velint.

8) Anderer Meinung ſind zwar auch noch Feuerbach Unterſuch. über Hochverrath S. 77. Dieck Verſ. über d. Criminalr. d. Römer S. 90. Wächter im N. Arch. d. Crim. R. XIII. S. 31—34. Dru-

im Sinne Cäſar's zu handeln, allein gerade ſein Geſetz über die Provocation liefere den Beweis, daß er einen ganz entgegengeſetzten Zweck verfolge: Cäſar habe in Beziehung auf crimen vis und maiestatis zwei eben ſo ſtrenge als heilſame Geſetze erlaſſen, Antonius aber hebe durch Geſtattung der Provocation, wenigſtens indirekt, dieſelben auf, und, da jetzt Niemand mehr werde verurtheilt werden, erkläre er eigentlich beide Verbrechen für ſtraflos [9]). Daß dagegen Cäſar ſelbſt bei dieſen beiden Quäſtionen die Provocation abgeſchafft, und ſonach wenigſtens in allen übrigen Fällen dieſelbe fortwährend beſtanden habe, wird hier in keiner Weiſe geſagt: ſondern im Gegentheile ſpricht ſich Cicero gerade in dieſer Stelle ſo beſtimmt und nachdrücklich gegen jede Art der Provocation aus [10]), daß ſchon um deswillen kaum an die Möglichkeit ihres Vorkommens gedacht werden kann.

Hiernach aber bleibt nun in der That blos die zweite Meinung übrig, daß gegen Urtheile in den Quäſtiones Perpetuä, abgeſehen von dem eben erwähnten Geſetze des Antonius, überhaupt gar keine Provocation zuläſſig geweſen iſt: und wirklich läßt ſich dieſes auch ſehr gut erklären. Schon für die erſte Periode nämlich wurde bemerkt, daß in den damals, beſonders gegen das Ende der Periode, ſo häufig vorgekommenen Quäſtionen für einzelne ſpecielle Fälle die Provocation zwar nicht völlig ausgeſchloſſen, aber doch, weil man dieſelben als Commiſſionen betrachtete, auf welche nun einmal das Volk (oder der Senat) ſeine Machtvollkommenheit übertragen habe,

---

mann Röm. Geſch. III. S. 622. Hoeck Röm. Geſch. Bd. I. Th. I. S. 195.

9) Vgl. Göttling Röm. Staatsverf. S. 497.

10) Cicero Philipp. I. 9. Altera promulgata lex est, ut ei de vi et de maiestate damnati ad populum provocent, si velint. Haec utrum tandem lex est, an legum omnium dissolutio? . . . Sed quid plura de lege disputo? quasi vero id agatur, ut quisquam provocet. Id agitur, id fertur, ne quis omnino unquam istis legibus reus fiat. . . Non igitur provocatio ista lege datur: sed duae maxime salutares leges quaestionesque tolluntur.

in hohem Grade beſchränkt geweſen ſei [11]): und ganz daſſelbe Verhältniß, nur noch in größerem Umfange, trat auch jetzt bei den Quäſtiones Perpetuä ein [12]). Seitdem man nämlich das Bedürfniß oder vielmehr die Nothwendigkeit erkannte, die Ausübung der Criminalrechtspflege von den eigentlichen Volkscomitien auf wirklich ſtehende Gerichte zu übertragen, mußte man gleichſam von ſelbſt, und wenn man nicht wieder den ganzen Zweck dieſer Einrichtung zerſtören wollte, faſt unausweichlich dazu kommen, von den Urtheilen dieſer Gerichte keine Provocation zu geſtatten. Die Errichtung von Quäſtiones Perpetuä, um dem Volke die Laſt einer unmittelbaren Jurisdiction abzunehmen, und zugleich die Erlaubniß von den Ausſprüchen dieſer Quäſtionen an das Volk zu provociren, würde in der That als ein Widerſpruch erſcheinen: ſtatt die Arbeit zu erleichtern, würde auf dieſe Weiſe dieſelbe nur verdoppelt worden ſein, indem natürlich, an die unmittelbare Entſcheidung durch die Comitien gewöhnt, jeder in einer Quäſtio Verurtheilte von ſeinem Provocationsrechte Gebrauch gemacht hätte, und dadurch denn, nach wie vor, das Volk ſelbſt wieder zum endlichen Ausſpruche gezwungen worden wäre. Jedoch dieſer allgemeine Grund iſt es nicht allein, welcher für die Unzuläſſigkeit der Provocation bei den Quäſtiones Perpetuä entſcheidet, ſondern noch bei weitem beſtimmter ſpricht dafür der Umſtand, daß unter allen hier verhandelten Proceſſen, ſo groß auch die uns bekannte Zahl derſelben iſt, ſich nicht ein einziger findet, wo wirklich eine Provocation Statt fand. Und wenn man nun überdies die vorhin (Not. 10.) erwähnten Aeußerungen von Cicero über die Nachtheile und unbedingte Verwerflichkeit einer jeden derartigen Maaßregel hinzunimmt; ja wenn man bedenkt, wie der hier ausgeſprochene Tadel gegen Antonius geradezu als ſinnlos erſcheinen würde, wenn es wahr wäre, daß ſchon von jeher bei allen anderen Quäſtionen

11) S. Per. I. Abth. II. Kap. III. Not. 37—41.
12) Vgl. Platner de crim. iur. antiq. Rom. p. 57.

die Provocation gegolten hätte: ſo ſcheint es in Wahrheit nicht dem geringſten Bedenken zu unterliegen, daß dieſelbe hier immer, und zwar grundſätzlich ausgeſchloſſen geweſen ſein muß. — Die einzige Ausnahme in dieſer Beziehung machte blos das genannte Geſetz des Antonius bei der quaestio de vi und de maiestate. Allein auch dieſe Ausnahme hat nur ſehr kurze Zeit beſtanden, und indem ſchon in dem folgenden Jahre alle leges Antoniae überhaupt aufgehoben worden ſind [13]), mußte natürlich auch dieſes Geſetz fallen, und damit denn das frühere Verhältniß ſchlechthin zurückkehren.

Wenn es indeſſen richtig iſt, daß gegen die Urtheile in den Quäſtiones Perpetuä keine Provocation erlaubt war, ſo folgt daraus doch keineswegs, daß dieſelbe auch bei den übrigen Gerichten dieſer Periode verbannt geweſen iſt. Vielmehr konnte hier dieſelbe auch noch jetzt in allen den Fällen vorkommen, wo ſie in der früheren Zeit geſtattet war: mithin namentlich, in ſo fern dieſe nur überhaupt noch vorkamen, bei den Entſcheidungen der Duumvirn, ſowie im Allgemeinen bei den Erkenntniſſen ſämmtlicher Magiſtratsperſonen. Das erſte ergiebt ſich aus dem Proceſſe gegen Rabirius [14]): das zweite aber, abgeſehen von den ſchon oben angeführten Zeugniſſen [15]), beſonders daraus, daß Cicero an dem Agrargeſetze des P. Servilius Rullus es als etwas ganz Unerhörtes tadelt, daß dadurch eine Magiſtratur eingeführt werde, welcher Criminaljurisdiction ohne Provocation zuſtehen ſolle [16]). Und gerade auf dieſe Provocation gegen Magiſtratsurtheile, aber auch nur

---

13) Cicero Philipp. XIII. 3. Acta M. Antonii rescidistis; leges refixistis; per vim et contra auspicia latas decrevistis. Idem ad Divers. XII. 14. Primus ego leges Antonias fregi. Dio Cass. XLVI. 36. τοὺς νόμους τῶν Ἀντωνίων κατέλυεν.

14) Cicero Orat. pro Rabir. Dio Cass. XXXVII. 27. Suet on. Iul. c. 12.

15) S. Abth. I. Unterabth. I. Kap. II. Not. 45.

16) Cicero de L. Agrar. II. 13. Poena sine provocatione! S. auch Seneca Epist. 117. Non faciam, quod victi solent, ut provocem ad populum.

auf dieſe [17]), iſt denn ſelbſt die Vorſchrift von Auguſt zu beziehen, daß ein Magiſtratus, welcher trotz der eingelegten Provocation ſeinen Ausſpruch exequiren würde, mit der Strafe der vis publica zu belegen ſei [18]). — Jedoch auch dieſe Regel, daß die Urtheile der Magiſtrate als provocabel zu betrachten ſeien, ſcheint wenigſtens bei den Provincialſtatthaltern, und zwar nicht blos bei ihren Erkenntniſſen über Provincialen, wo es ſich ſo ziemlich von ſelbſt verſteht, ſondern eben ſo bei ihren Entſcheidungen über römiſche Bürger, wieder eine Ausnahme erlitten zu haben. Auf jeden Fall iſt uns kein Beiſpiel bekannt, wo eine ſolche Provocation von römiſchen Bürgern Statt gefunden hätte; und in der That möchte hier dieſelbe auch völlig überflüſſig geweſen ſein, indem ja, wie bereits oben bemerkt [19]), das Recht des Angeklagten, durch Berufung auf den Schutz des Tribunen ſeine ganze Sache dem Statthalter zu entziehen und ſofort vor die betreffenden Gerichte nach Rom zu bringen, ihm ein bei weitem kräftigeres Hülfsmittel an die Hand gab.

Faßt man übrigens alles dieſes zuſammen, unbedingte Aufhebung der Provocation ſowohl in Beziehung auf die Quäſtiones Perpetuä als in Beziehung auf die Urtheile der Provincialſtatthalter, und eben damit ausſchließliche Beſchränkung derſelben auf die Magiſtratsjurisdiction in Rom, ja erinnert man ſich, wie gerade dieſe Magiſtratsjurisdiction, im Vergleiche mit der früheren Zeit, jetzt in ſo ungemein enge Gränzen eingeſchloſſen geweſen iſt: ſo bedarf es kaum der Bemerkung, daß das ganze Inſtitut, welches in der erſten Periode, und namentlich im Anfange der Republik, einen ſo großen Umfang und eine ſo hohe Bedeutung gehabt hatte, jetzt kaum mehr einen Schatten ſeiner früheren Wichtigkeit zu behaupten vermochte, und in der That immer mehr und mehr in abſolute Nichtigkeit verſinken mußte.

---

17) Platner de crim. iur. antiq. Rom. p. 55. 56.

18) Paullus Sent. Rec. V. 26, 1. L. 7. D. ad L. Iul. de vi public. Vgl. auch Wächter im N. Arch. d. Crim. R. XIII. S. 44. 218.

19) S. Abth. I. Unterabth. II. Kap. II. Not. 23.

Dritte Periode.

Von dem Untergange der Quäſtiones Perpetuä bis zum Tode Juſtinian's.

Einleitung.

Die beiden früheren Perioden wurden durch ein einzelnes Ereigniß, die Einſetzung der erſten Quäſtio Perpetua im J. 605, genau gegen einander abgegränzt; allein deſſen ungeachtet haben wir geſehen, wie dieſe Gränze eine mehr äußere als innere geweſen iſt, und wie in der That zwiſchen beiden Zeitabſchnitten die engſte Verbindung und ein wirklich organiſcher Zuſammenhang beſtanden hat. Für die vorliegende Periode iſt das Verhältniß ein anderes. Ein einzelnes Jahr, wodurch der Anfang derſelben beſtimmt würde, läßt ſich hier nicht angeben; allein die innere Verſchiedenheit zwiſchen der gegenwärtigen und der unmittelbar vorhergehenden Periode iſt bei weitem ſchärfer gezeichnet, als zwiſchen dieſer letzten ſelbſt und ihrer Vorgängerin. Ja bei den Veränderungen, welche jetzt die geſammte Verfaſſung des römiſchen Staats erlitt, bei der Umwandlung der Republik in eine Monarchie, kann dieſes nicht einmal als auffallend erſcheinen. Jedoch zuvörderſt iſt es nothwendig, gerade die chronologiſche Gränze zwiſchen der

gegenwärtigen und früheren Periode etwas genauer zu unterſuchen, und ſomit die Frage zu beantworten, wann denn die Quäſtiones Perpetuä untergegangen ſind.

Die Anſichten ſind in dieſer Beziehung ſehr getheilt, und auf jeden Fall iſt ein eigentliches Geſetz, wodurch dieſelben abgeſchafft worden wären, niemals erſchienen. Die verbreitetſte Meinung geht dahin, daß ſie bis zum Anfange des dritten Jahrhunderts n. Chr. fortgedauert und erſt unter der Regierung Caracalla's aufgehört hätten [1]; nach einer zweiten Meinung dagegen ſollen ſie ſchon gleich unter Auguſt verſchwunden ſein [2]; ja ganz neuerlich hat man ſogar die Behauptung aufgeſtellt, daß dieſelben gerade im Anfange der Kaiſerzeit ihre größte Bedeutung erlangt und erſt ſpäterhin, im Laufe des dritten Jahrhunderts, aufgehoben worden ſeien [3]. Allein dieſe letzte Anſicht iſt entſchieden falſch, da, wie ſogleich gezeigt werden wird, ſchon unmittelbar nach Einführung der Monarchie dem Senate und Präfectus Urbi wenigſtens eine concurrirende, ſehr bald aber ſelbſt eine excluſive Gerichtsbarkeit eingeräumt wurde, und daher denn auf jeden Fall ſo viel als ausgemacht gelten kann, daß gleich unter den erſten Kaiſern die Herrſchaft der Quäſtionen wenigſtens in hohem Grade erſchüttert wurde. Nicht weniger unrichtig iſt aber auch die zweite Anſicht, indem ſich nicht nur aus der Regierung Auguſt's, ſondern eben ſo aus der ſeiner unmittelbaren Nachfolger eine ganze Reihe von Beiſpielen nachweiſen läßt, wo in der That die Quäſtiones Perpetuä noch fortwährend vorkommen und ganz in der ehemaligen Form über Criminalſachen zu

---

1) Brummer Comment. ad leg. Cinciam c. 6. in Opusc. ed. Beyer, Lipsiae 1712. p. 67—69. Schulting de recusat. iudic. in Commentt. academ. Vol. I. p. 97. Malblanc Conspect. rei iudic. §. 27. Fabricius Diss. de re crim. iudic. p. 37. Mittermaier Strafverf. I. S. 54. Walter Rechtsgeſch. S. 865. Burchardi Staats- u. Rechtsgeſch. S. 222. 223.

2) Klenze Fragm. leg. Servil. Proleg. p. XVI.

3) Danz Rechtsgeſch. I. S. 106.

entſcheiden haben [4]). Was endlich die erſte Meinung betrifft, ſo ſcheint dieſe zwar richtiger als die beiden anderen; allein deſſen ungeachtet geht auch ſie gewiß zu weit. Denn wenn allerdings noch ſelbſt aus der Regierung Nero's ſich Fälle finden, wo die Quäſtiones Perpetuä erwähnt werden [5]), ja wenn ſogar Quintilian hierüber als über eine noch geltende Proceßform redet [6]), ſo läßt ſich doch ſchon für die ganze Zeit des zweiten Jahrhunderts n. Chr. nicht mehr ein einziges Beiſpiel beibringen, wo die Quäſtionen wirklich zur Anwendung gekommen wären. Zwar hat man dieſes geleugnet, und wenigſtens zwei Fälle der Art anführen wollen, von denen der eine in die Regierung des Trajan, der andere in die des Marc Aurel gehören ſoll. Allein der erſte Fall [7]), wie dieſes ſchon von Anderen bemerkt worden iſt [8]), bezieht ſich gar nicht auf Criminalſachen; der zweite dagegen [9]) kann um deswillen nichts beweiſen, weil hier der Prätor nicht als Vorſteher einer Quäſtio Perpetua, ſondern als Einzelrichter genannt iſt, und daher nur für eine ungenaue Bezeichnung des damaligen iudex ordinarius, des Präfectus Urbi, gehalten werden darf [10]).

---

4) Dio Cass. LIV. 3. 30. Sueton. Octav. c. 56. Tiber. c. 8. 33. 58. Tacitus Annal. I. 72. 75. II. 79. VI. 16. XIV. 41. S. auch Seneca Apocoloc. ed. Bip. T. V. p. 257. Iuvenal. Satyr. XIII. 4.

5) Tacitus Annal. XIV. 41. Seneca l. c. Ducit illum ad tribunal Aeaci. Is lege Cornelia, quae de sicariis lata est, quaerebat.

6) Quintilian. Inst. orat. III. 10. Quod nunc in publicis iudiciis non accidit, quoniam praetor certa lege sortitur.

7) Plinius Epist. V. 21. Causa dilationis, Nepos praetor, qui legibus quaerit. Vgl. Brummer ad leg. Cinciam. c. 6. p. 67.

8) Gierig ad Plin. epist. V. 21.

9) Capitolinus Antonin. Philos. c. 24. Capitales causas hominum honestorum ipse cognovit, et quidem summa aequitate, ita ut praetorem reprehenderet, qui cito reorum causas audierat: iuberetque illum iterum cognoscere, dignitatis eorum interesse dicens, ut ab eo audirentur, qui pro populo iudicaret. Vgl. Dirkſen Civil. Abhandl. I. S. 173.

10) Eine ſolche Ungenauigkeit des Ausdrucks iſt um ſo erklärlicher, als es dem Biographen offenbar nicht darum zu thun war, gerade ſpeciell die Behörde zu bezeichnen, bei welcher der fragliche Proceß verhandelt worden iſt, ſondern nur darum, die Gewiſſenhaftigkeit und das Rechtsgefühl des Kaiſers überhaupt hervorzuheben.

Noch bei weitem weniger aber kann man ſich auf die Bemerkung des Paullus berufen, „daß die Quäſtiones Perpetuä außer Gebrauch gekommen ſeien“ [11]), um daraus den Schluß abzuleiten, daß bis zur Zeit unmittelbar vor dieſem Juriſten, alſo ſo ungefähr bis zur Regierung Caracalla's, dieſelben fortgedauert hätten [12]): denn augenfällig ſoll durch dieſe Bemerkung nicht eine erſt jetzt eingetretene Gewohnheit, ſondern ein längſt beſtehendes und bekanntes Verhältniß angedeutet werden. Wo möglich noch verkehrter endlich erſcheint das Argument, daß ſelbſt in den ſpäteren Rechtsſammlungen ein Juder Quäſtionis erwähnt werde [13]), und ſomit, wenn auch nicht zur Zeit dieſer Sammlungen, doch jedenfalls zur Zeit der hier excerpirten Schriftſteller, Ulpian und Marcian, der alte Quäſtionsproceß noch beſtanden haben müſſe [14]): denn in der That bedarf es blos eines flüchtigen Blicks, um ſich zu überzeugen, daß in dieſen Stellen nichts anderes als der wörtliche Inhalt der alten lex Cornelia de sicariis referirt wird. — Wenn ſich nun aber ergiebt, daß alle drei Anſichten für unhaltbar zu erklären ſind, ſo muß ich doch eben ſo ſehr ſelbſt darauf verzichten, ganz genau gerade das Jahr zu beſtimmen, in welchem der letzte Proceß vor einer Quäſtio Perpetua verhandelt worden iſt. Auf jeden Fall aber ſcheint mir ſo viel gewiß zu ſein, daß dieſe Proceßform nicht über das Ende des erſten Jahrhunderts n. Chr. hinausgereicht hat: und während ich daher den Untergang der Quäſtiones Perpetuä, im Vergleich mit der zweiten der vorhin erwähnten Meinungen, ungefähr hundert Jahre ſpäter annehme, glaube ich denſelben, gegenüber von der erſten Anſicht, etwa um eben ſo viel Zeit früher anſetzen zu müſſen. Für dieſe Annahme ſpricht nicht nur der Um-

11) L. 8. D. de public. iudic. Ordo exercendorum publicorum capitalium in usu esse desiit.

12) Malblanc Conspect. rei iudic. §. 27.

13) Collat. legg. Mos. I. 3, 1. L. 1. §. 1. D. ad L. Corn. de sicar.

14) Brummer ad leg. Cinciam. c. 6. p. 69.

ſtand, daß von keinem Schriftſteller aus dem zweiten Jahrhunderte die Quäſtionen als wirklich praktiſche Einrichtung mehr genannt werden [15]), ſondern ganz beſonders das, daß ſchon aus der Regierung Trajan's, worüber uns doch die Briefe des jüngeren Plinius, und zwar namentlich was die hier vorgekommenen Criminalproceſſe betrifft, ſo umſtändlichen Bericht geben, nicht ein einziges Beiſpiel eines eigentlichen Quäſtionsverfahrens bemerkt wird.

Jedoch ungleich wichtiger als die Frage, *wann* der letzte Quäſtionsproceß Statt gefunden hat, iſt die andere Frage, welche *Bedeutung* die Quäſtiones Perpetuä ſelbſt zu der Zeit gehabt haben, wo ſie, nach dem Untergange der Republik, noch wirklich vorgekommen ſind. In dieſer Hinſicht iſt nun aber vor allem darauf aufmerkſam zu machen, daß der eigentliche Boden, auf dem ſich dieſelben gebildet hatten, gleichſam gewichen war, d. h. daß jener Grundgedanke, auf welchem ſie beruhten, die Anerkennung des Satzes, daß blos das Volk ſelbſt, entweder unmittelbar in ſeinen Comitien, oder mittelbar in dieſen Quäſtionen, über Criminalverbrechen zu entſcheiden habe, mit dem ganzen Geiſte der neu errichteten Monarchie in entſchiedenem Widerſpruche zu ſtehen ſchien. Gerade wegen dieſes Widerſpruchs jedoch läßt ſich ſchon von vorn herein annehmen, daß die Quäſtionen, wenn auch dem Namen nach noch eine Zeitlang fortbeſtehend, ſehr bald und nothwendig jede Kraft und Wichtigkeit verlieren mußten. Und ſo iſt es auch in der That geweſen. Die alten Comitialgerichte, wie bereits in der vorhergehenden Periode bemerkt worden iſt [16]), hatte ſchon Auguſt aufgehoben: die Urſache aber, warum nicht auch mit den Quäſtionen daſſelbe geſchah, lag wohl nur

---

15) Dagegen wird ſich natürlich Niemand auf die vorhin (Not. 6.) citirte Stelle des Quintilian berufen wollen: denn obgleich Quintilian bis in den Anfang des zweiten Jahrhunderts gelebt hat, ſo iſt es doch bekannt, daß die Institutiones oratoriae noch unter der Regierung Domitian's geſchrieben worden ſind.

16) S. Per. II. Abth. I. Unterabth. I. Kap. II. Not. 3.

darin, daß man eben, nach der ganzen Stellung der erſten Imperatoren, ſich nicht getraute, ein ſo allgemein verbreitetes Inſtitut plötzlich gleichſam über den Haufen zu werfen. Dagegen ſuchte man den nämlichen Zweck auf einem anderen Wege zu erreichen, und zwar dadurch, daß man neben denſelben verſchiedene neue Criminalgerichte einführte. Und indem dieſe Gerichte nicht nur mit der geſammten übrigen Verfaſſung in der vollkommenſten Harmonie ſtanden, ſondern auch von den Kaiſern ſelbſt auf alle mögliche Weiſe begünſtigt wurden, iſt es ſehr erklärlich, daß gegenüber von ihnen die Quäſtiones Perpetuä völlig in den Hintergrund treten und, obgleich nicht förmlich aufgehoben, in dem Grade zurückgedrängt erſcheinen mußten, daß ſie jetzt kaum noch einen Schatten ihrer früheren Wichtigkeit zu behaupten vermochten. Dieſe neuen Gerichte, abgeſehen von der perſönlichen Jurisdiction der Kaiſer, waren aber beſonders der Senat und die Präfectura Urbis. Unter der Regierung des Auguſt hatten freilich beide erſt einen geringeren Einfluß: die Quäſtionen bildeten noch fortwährend die Regel, und ſowohl der Senat als der Präfectus Urbi ſollte blos ausnahmsweiſe über Criminalſachen entſcheiden. Allein ſchon unter Tiberius, und noch mehr unter ſeinen Nachfolgern, hat ſich dieſes geändert. Die Staatsverbrechen, namentlich das gerade im Anfange der Kaiſerzeit ſo weit gehende crimen maiestatis, wurden jetzt nur noch an den Senat verwieſen, während urſprünglich ſelbſt in dieſer Beziehung den Quäſtiones Perpetuä eine concurrirende Jurisdiction zugeſtanden zu haben ſcheint [17]). Aber auch hinſichtlich der Privatverbrechen, wie Mord, Vergiftung, Ehebruch u. ſ. w., worüber die Quäſtionsgerichte anfangs ſogar noch ausſchließlich erkannt haben dürften, wurde dem Senate ſehr bald mindeſtens eine

17) Tacitus Annal. I. 72. Mox Tiberius, consultante Pompeio Macro praetore, an iudicia maiestatis redderentur, exercendas leges esse respondit. Sueton. Tiber. c. 58. Sub idem tempus, consulente praetore, an iudicia maiestatis cogi iuberet, exercendas esse leges respondit.

concurrirende Gerichtsbarkeit geſtattet[18]), und eben damit denn, ſchon in dem Verhältniſſe zum Senate allein, die Bedeutung der Quäſtionen unendlich vermindert. Jedoch noch mehr, wenigſtens in Anſehung der Privatverbrechen, war dieſes gegenüber von dem Präfectus Urbi der Fall[19]), deſſen Jurisdiction ſchon unter Nero eine ſolche Ausdehnung erhalten hatte, daß es geradezu für eine Ungeſetzlichkeit erklärt wurde, als einmal (im J. 61. n. Chr.) Valerius Ponticus nicht vor dem Präfectus Urbi, ſondern in der betreffenden Quäſtio Perpetua als Ankläger auftrat[20]). Iſt aber dieſes richtig, ſo leuchtet es nun auch von ſelbſt ein, daß bereits im Anfange der zweiten Hälfte des erſten Jahrhunderts der Untergang der Quäſtiones Perpetuä ſo ziemlich vollendet war: die Staatsverbrechen waren dem Senate, die Privatverbrechen, jedenfalls zum bei weitem größeren Theile, dem Präfectus Urbi zugewieſen; und wenn vielleicht auch da oder dort noch ein einzelner Quäſtionsproceß vorgekommen ſein mag, ſo war dieſes doch nur die ſeltene Ausnahme, welche allmählig ſogar ganz aufhörte. Ja wenn ſich auch annehmen ließe, daß neben der Gerichtsbarkeit des Senats und des Präfectus Urbi für die Quäſtionen noch ein freier Raum geblieben wäre, ſo würde dieſer doch auf jeden Fall durch die von den Kaiſern ſelbſt gehandhabte Jurisdiction ausgefüllt worden ſein. Selbſt ſchon unter Auguſt nämlich, wo doch die Quäſtionen noch die Regel bildeten, ſcheint es Grundſatz geworden, daß dem Ankläger gewiſſermaßen die Wahl freiſtand, ob er in der fraglichen Quäſtio oder vor dem Kaiſer ſelbſt auftreten wollte[21]). Unter den

---

18) Tacitus Annal. III. 12. Id solum Germanico super leges praestiterimus, quod in curia potius quam in foro, apud senatum quam apud iudices, de morte eius anquiritur.

19) Tacitus Annal. XII. 60... mox in urbe pleraque concessa sunt, quae olim a praetoribus noscebantur.

20) Tacitus Annal. XIV. 41. Pari ignominia Valerius Ponticus afficitur, quod reos, ne apud praefectum urbis arguerentur, ad praetorem detulisset. S. auch Tacitus Histor. II. 63.

21) Dio Cass. LVI. 26... διὸ καὶ ταμίᾳ τινὶ φόνου αἰτίαν

ſpäteren Kaiſern aber, wo man immer unverſteckter davon ausging, die Quäſtionen zu beſeitigen, und, wenn man nur die erforderliche Uebereinſtimmung in das gerichtliche Verfahren und in die geſammte Verfaſſung überhaupt bringen wollte, nothwendig von dieſem Gedanken ausgehen mußte, verſteht es ſich von ſelbſt, daß das Verhältniß noch bei weitem ungünſtiger ſich geſtaltete, und ſomit gerade durch dieſe kaiſerliche Jurisdiction ſogar die letzte Spur des alten Quäſtionsproceſſes verdrängt werden mußte [22]).

Auf dieſe Weiſe war denn hier alſo das Verhältniß ungefähr daſſelbe wie bei den Comitialgerichten gegenüber von den Quäſtiones Perpetuä. Gleich wie jene nicht mit einem beſtimmten Jahre aufgehört haben, ſondern nur allmählig von dieſen gleichſam überwachſen und zurückgedrängt wurden, ſo wurden auch die Quäſtiones Perpetuä ſelbſt von den neuen Gerichten der Kaiſerzeit nicht mit einem Male aufgehoben, ſondern blos nach und nach überwachſen und verdrängt. Nur in einer Beziehung war das Verhältniß der Quäſtiones Perpetuä ein entſchieden ungünſtigeres als früherhin das der Comitialgerichte. Während nämlich dieſe blos als unbequem und veraltet allmählig abſtarben, wurden jene, weil der neuen Ordnung der Dinge widerſprechend, wenn auch nicht offen und geradezu, doch in der That recht abſichtlich und berechnet zu untergraben geſucht. — Wie dem aber auch ſei, auf jeden Fall iſt nach dem bisher Bemerkten ſo viel klar, warum ich gleich anfangs ſagen konnte, daß die Zeit des Untergangs der Quäſtiones Perpe-

---

ἔχοντι ἐδίκασε. τοῦ γὰρ Γερμανικοῦ συναγορεύειν οἱ μέλλοντος, ἔδεισεν ὁ κατήγορος αὐτοῦ, μὴ ἐλαττωθῇ διὰ τοῦτο παρὰ τοῖς δικασταῖς, ἐφ' οἷσπερ εἰώθει τὰ τοιαῦτα κρίνεσθαι. καὶ παρὰ τῷ Αὐγούστῳ δικασθῆναι μάτην ἠθέλησεν. οὐ γὰρ ἐκράτησεν.

22) Zur Beſchleunigung des Untergangs der Quäſtionen trug gewiß auch das bei, daß ſchon gegen das Ende der Republik, wie vor allen die Proceſſe gegen Clodius und Gabinius beweiſen, Cicero ad Attic. I. 16. IV. 16. Dio Cass. XXXIX. 62. 63. dieſelben ſo ſehr verderbt und innerlich verfault waren, daß wohl Niemand weiter ihre Aufrechthaltung wünſchen mochte. Vgl. auch Marezoll über d. bürgerl. Ehre S. 141—143.

tuä, und ſomit der Anfang der gegenwärtigen Periode, nicht genau nach einem einzelnen Jahre ſich beſtimmen laſſe. Allein deſſen ungeachtet, wenn man ſich mit einer mehr allgemeinen Beſtimmung befriedigen will, läßt ſich eine ſolche wenigſtens annähernd aufſtellen. Da nämlich durch die Gründung der Monarchie jedenfalls der erſte Keim zu der ganzen Veränderung gelegt und gerade dadurch nicht blos die bisherige Alleinherrſchaft der Quäſtionen zerſtört, ſondern zugleich der Anſtoß gegeben wurde, welcher ſie mit raſchen Schritten ihrer endlichen Auflöſung entgegenführte: ſo mag es wohl erlaubt ſein, eben von dieſem Ereigniſſe den Untergang der Quäſtionen überhaupt, und damit die Gränze der gegenwärtigen Periode gegenüber von der vorhergehenden herzunehmen. Allein freilich darf man nicht vergeſſen, daß dieſe Gränzbeſtimmung nur eine annähernd genaue iſt, und daß insbeſondere während der ganzen Regierungszeit des Auguſt der Quäſtionsproceß, verglichen mit den jetzt neu geſchaffenen Gerichten, ſogar noch ein entſchiedenes Uebergewicht behauptet hat.

Wenn es übrigens nicht möglich iſt, den chronologiſchen Anfang der vorliegenden Periode ganz genau zu fixiren, ſo tritt dagegen die innere Verſchiedenheit derſelben, gegenüber von der unmittelbar vorhergehenden, um ſo ſchärfer hervor. Während die beiden erſten Perioden, ohne eine beſondere Veranlaſſung von Außen, durch naturgemäße Entwicklung ſich aus ſich ſelbſt hervorgebildet hatten, wird die gegenwärtige Periode durch eine große Staatsumwälzung, die Verdrängung der Republik durch die Monarchie, bezeichnet: und daß eine ſolche Umwälzung auf den, mit der geſammten Staatsverfaſſung ſo eng zuſammenhängenden, Criminalproceß die weſentlichſte Rückwirkung ausüben mußte, läßt ſich gewiſſermaßen ſchon von vorn herein ſchließen. Allein in der That iſt dieſes auch der Fall geweſen. Nicht blos die Gerichtsverfaſſung, und allerdings vorzugsweiſe dieſe, ſondern eben ſo das gerichtliche Verfahren ſelbſt wurden umgeſtaltet; und wenn auch noch manche Formen ſich erhalten haben, ſo war doch der frühere

Geiſt und Charakter völlig verändert. Daher kann man denn allerdings, und zwar nicht blos mit Beziehung auf die äußere Organiſation der Gerichte, ſondern mit gleichem Rechte hinſichtlich des eigentlichen Verfahrens, den Satz aufſtellen, daß der geſammte Proceß, im Vergleich mit dem bisher üblichen, nunmehr ein neuer, oder, wenn man jenen als den regelmäßigen und ordentlichen betrachten will, ein außerordentlicher oder extraordinärer geworden iſt. Und ſo haben es auch die Römer ſelbſt angeſehen. Indem ſie nämlich diejenige Einrichtung der Gerichte, welche zur Zeit der Quäſtiones Perpetuä beſtanden hatte, mit dem Namen ordo iudiciorum publicorum bezeichneten, nahmen ſie an, daß eine jede Abweichung von dieſer Einrichtung als extra ordinem entſtanden, und daher alle proceſſualiſchen Verhandlungen der Art, mithin überhaupt der ganze Proceß zur Zeit der Kaiſerregierung, als extraordinariae cognitiones zu betrachten ſeien [23]). Allein nichts deſto weniger hat man den Ausdruck iudicia publica, ſelbſt zur Bezeichnung des Verfahrens in der gegenwärtigen Periode, mindeſtens theilweiſe und im Gegenſatze zu den extraordinariae cognitiones beibehalten, ſo daß es denn nothwendig wird, den Sinn dieſes Gegenſatzes und die Bedeutung von iudicia publica überhaupt noch etwas genauer zu unterſuchen.

In den Zeiten der Republik, ſo lang die alten Volksgerichte oder deren unmittelbare Stellvertreter die Jurisdiction handhabten, bezog man den Ausdruck iudicium publicum i. e. populicum ausſchließlich auf die Perſon des erkennenden Richters, und verſtand darunter überhaupt jedes Gericht, wo, ohne Rückſicht auf den Gegenſtand der Verhandlung, das Volk (populus) ſelbſt zu erkennen hatte [24]). Aus dieſem Grunde wur-

23) L. 8. D. de public. iudic. §. 8. I. de interdict.

24) Zachariä Cornelius Sulla. II. S. 149. Not. 216. Huſchke Servius Tullius. S. 585. Not. 4. Anderer Meinung iſt freilich Ed. de Hagen Comment. de quaestione: Quale sit discrimen inter delicta publica, tam ordinaria quam extraordinaria, atque privata. Gotting. 1832. p. 25—29.

den auch Gerichte über die verſchiedenſten Gegenſtände iudicia publica genannt, wie z. B. iudicium publicum de civitate, iudicium publicum rei privatae lege Plaetoria[25]). Allein natürlich mußten jetzt insbeſondere auch die Criminalgerichte, weil und in ſo fern eben das Volk oder wenigſtens ſeine Stellvertreter, die Judices in den Quäſtiones Perpetuä, hier das Urtheil ſprachen, gleichfalls mit dem Namen iudicia publica belegt werden. In der ſpäteren Zeit dagegen, als mit dem Untergange der Republik nicht blos die alten Volksgerichte, ſondern ſelbſt die Quäſtiones Perpetuä wegfielen, hörte auch dieſer urſprüngliche Begriff auf: und wenn man nun, wie ſo eben bemerkt, die neue Gerichtsorganiſation als eine extraordinäre betrachten wollte, ſo hätten eigentlich alle Gerichte mit dem Namen iudicia extraordinaria bezeichnet werden müſſen. Allein dieſes iſt nicht geſchehen, ſondern, und zwar jedenfalls während der Zeit der claſſiſchen Jurisprudenz, hat man ſich bemüht, die alte Bedeutung wenigſtens hiſtoriſch feſtzuhalten, und daher vielmehr zwiſchen iudicia publica und iudicia extraordinaria einen förmlichen Gegenſatz zu machen. Unter iudicia publica verſtand man jetzt die Gerichte über diejenigen Gegenſtände, und namentlich die Gerichte über diejenigen Verbrechen, worüber ehemals das Volk oder, kraft einer beſtimmten Lex, deſſen Stellvertreter, die Judices in den Quäſtionen, geurtheilt hatten, oder ſelbſt diejenigen, wo die fragliche Lex wenigſtens blos durch ſpätere Senatusconſulte und Interpretation der Juriſten, wie z. B. bei dem Falſum erweitert worden war[26]): unter iudicia extraordinaria aber die Gerichte über ſolche Verbrechen, welche erſt neuerdings, entweder durch kai-

25) Cicero pro Arch. c. 2. de natur. deor. III. 30. S. jedoch Ferratius Epist. V. 6. Dirkſen Beiträge z. Kunde d. röm. Rechts. S. 195. Not. 13.

26) L. 1. D. de public. iudic. Non omnia iudicia in quibus crimen vertitur, et publica sunt, sed ea tantum, quae ex legibus iudiciorum publicorum veniunt. Vgl. L. 2. D. de concuss. L. 3. D. de praevaricat. §. 3 — 11. I. de public. iudic.

ſerliche Conſtitutionen oder durch bloſes Gewohnheitsrecht, für ſtrafbar erklärt worden waren [27]). Dieſer Unterſcheidung hinſichtlich der Gerichte entſprechend mußte jedoch zu gleicher Zeit auch hinſichtlich des Objekts ſelbſt eine gleiche Unterſcheidung angenommen werden: und ſo nannte man denn diejenigen unerlaubten Handlungen, oder, wohl richtiger, diejenigen Anklagen wegen unerlaubter Handlungen [28]), welche vor einem jetzt ſo genannten iudicium publicum verfolgt werden mußten, crimina publica [29]), oder, weil hier immer eine alte Lex zum Grunde lag, crimina legitima [30]), diejenigen dagegen, welche vor einem iudicium extraordinarium verhandelt wurden, crimina extraordinaria [31]). Allein dieſer ganze, blos hiſtoriſch feſtgehaltene, Begriff mußte von ſelbſt untergehen, als mit dem Verfalle der Rechtswiſſenſchaft die lebendige Verknüpfung zwiſchen Vergangenheit und Gegenwart aufhörte; und wenn man jetzt überhaupt mit dem Ausdrucke iudicium publicum noch einen Begriff verbinden wollte, ſo mußte man dieſen auf einer ganz anderen Seite ſuchen. Auf dieſe Weiſe iſt es denn gekommen, daß man in der ſpäteren Kaiſerzeit den Ausdruck gar nicht mehr, wie bisher, auf den erkennenden Richter, ſondern auf den Ankläger bezog, und darnach nun unter iudicium publicum ein ſolches Gericht verſtand, wo Jeder aus dem Volke (quivis ex populo) als Ankläger auftreten konnte [32]),

---

27) Birnbaum im N. Arch. d. Crim. R. VIII. S. 669—688.

28) Daß crimen ſehr häufig in der Bedeutung von gerichtlicher Anklage gebraucht wird, hat neuerdings Birnbaum im N. Arch. d. Crim. R. VIII. S. 651 ff. IX. S. 339 ff. umſtändlich nachgewieſen; allein freilich nimmt derſelbe auch in ſehr vielen Fällen jene Bedeutung an, wo die Bedeutung von Verbrechen ungleich natürlicher iſt. Vgl. Hagen Comment. cit. p. 13—16. S. auch Birnbaum im Arch. d. Crim. R. 1835. S. 325.

29) L. 2. §. 8. C. de veter. iur. enucl. L. 3. pr. C. ubi senator. L. 9. C. de accusat. L. 30. pr. C. ad L. Iul. de adulter.

30) L. 3. §. 2. D. stellionat.

31) L. 3. D. ad SC. Turpill. Tit. D. de extraord. crim. S. jedoch Birnbaum im Arch. d. Crim. R. 1835. S. 327. 329.

32) L. 43. §. 10. D. de ritu nupt. L. 2. C. Th. ad L. Iul. de adulter. L. 30. C. I. eod. §. 1. I. de publ. iudic. (Die erſte Stelle

unter crimen publicum aber nicht mehr ein Verbrechen oder eine Anklage ex lege iudicii publici in der alten Bedeutung, ſondern vielmehr ein ſolches Verbrechen, weßhalb Jeder aus dem Volke eine Anklage erheben durfte [33]). War man indeſſen einmal ſo weit gekommen, ſo begreift es ſich, wie jetzt endlich, weil denn doch, trotz aller Ausnahmen [34]), wenigſtens bei der unverhältnißmäßigen Mehrzahl von Verbrechen das Recht der Anklage einem Jeden aus dem Volke zuſtand, überall, wo man die Sache blos im Allgemeinen und ohne beſondere Genauigkeit bezeichnen wollte, der Ausdruck iudicia publica ſogar als gleichbedeutend mit Criminalgerichten überhaupt gebraucht werden konnte, und wie der Gegenſatz zu denſelben jetzt nicht mehr in den iudicia extraordinaria, ſondern vielmehr in den Civilgerichten gefunden zu werden pflegte [35]). Hiernach hat ſich denn alſo die Bedeutung von iudicia publica vielfach verändert, und während man früherhin dieſen Ausdruck auf den erkennenden Richter, ſpäterhin auf den Ankläger bezogen hatte, wurde er zuletzt ſelbſt zur Bezeichnung des Gegenſtandes des Proceſſes gebraucht. Allein freilich darf man nicht glauben, daß dieſe verſchiedenen Bedeutungen auch der Zeit nach immer ſtreng getrennt geweſen ſeien; ſondern gewiß haben ſich die beiden erſten ſehr lange neben einander erhalten, die dritte aber, wenn auch in dem gewöhnlichen Leben vielleicht die gebräuchlichſte, iſt doch wohl niemals eine eigentlich techniſche geworden [36]).

---

beweiſt freilich, daß auch ſchon zur Zeit der claſſiſchen Juriſten dieſe Bedeutung von iudicium publicum nicht ganz unbekannt geweſen iſt. S. auch L. 3. D. de extraord. crim.)

33) L. 31. C. Th. de episcop. L. 10. C. I. eod. L. 40. C. Th. de haeret. L. 4. §. 1. C. I. eod. L. un. C. Th. de mulier. quae se serv. propr. iunx. L. un. C. I. eod. L. 8. C. de pagan. L. 10. C. de assessor. L. 6. C. ad L. Iul. repetund. Nov. Valent. 2. ed. Ritter.

34) S. unten Abth. II. Kap. I. Not. 61. 64.

35) pr. I. de public. iudic. Publica iudicia neque per actiones ordinantur, nec omnino quidquam simile habent ceteris iudiciis, de quibus locuti sumus.

36) Vgl. noch überhaupt: Marezoll über bürgerl. Ehre S. 123—

Jedoch genug hierüber. Der gesammte Proceß war also jetzt, im Vergleich mit dem Processe in den Quäſtiones Perpetuä, ein außerordentlicher (extraordinaria cognitio) geworden, und zwar nicht allein hinſichtlich der Gerichtsverfaſſung, ſondern eben ſo hinſichtlich des gerichtlichen Verfahrens. In der letzten Beziehung zeigte ſich die Veränderung hauptſächlich darin, daß ſtatt jener mancherlei Singularitäten, welche bisher in den einzelnen Quäſtionen gegolten hatten, und wodurch der ganze Proceß eigentlich in eben ſo viel Verfahrungsarten zerfallen war, als überhaupt einzelne Quäſtiones Perpetuä beſtanden hatten, nunmehr ein gemeinſchaftliches Verfahren, ohne Rückſicht auf die Verſchiedenheit der Verbrechen oder der Gerichte, anerkannt wurde, und daher auch, höchſtens etwa abgeſehen von den Verhandlungen bei den Kaiſern und in dem Senate, erſt jetzt von einem gemeinſamen Criminalproceſſe geredet werden kann. Allein freilich mag dieſe Veränderung nicht gerade auf einmal eingetreten ſein, ſondern ohne Zweifel haben ſich noch gar manche Verſchiedenheiten aus den alten Quäſtionen geraume Zeit erhalten [37]), und erſt nach und nach, hauptſächlich durch den Einfluß der Doctrin, alſo wahrſcheinlich erſt in der Periode der claſſiſchen Jurisprudenz, ſich verloren. Ja in Beziehung auf gewiſſe Verbrechen, namentlich das crimen maiestatis, das Adulterium u. ſ. w. haben jene Verſchiedenheiten ſogar bis an das Ende der Periode fortgedauert. Allein immerhin bezogen ſich dieſelben doch nur auf einzelne Punkte, und ſind daher nicht im Stande, die aufgeſtellte Regel als ſolche zu erſchüttern. — Dagegen hat ſich aber allerdings in Anſehung der weniger bedeutenden Verbrechen, welche blos mit einer geringeren Strafe belegt werden konnten, ein ſelbſt-

131. Luden Abhandl. aus d. Strafr. II. S. 142 — 145. Danz Rechtsgeſch. I. S. 106. 107.

37) Vgl. Plinius Epist. VI. 5. Addidit etiam, petendum a consulibus, ut referrent, sub exemplo legis ambitus, de lege repetundarum, an placeret in futurum ad eam legem adiici, ut, sicut accusatoribus inquirendi testibusque denuntiandi potestas ex ea lege esset, ita reis quoque fieret.

ſtändiges, von dem eigentlichen Criminalproceſſe verſchiedenes, Verfahren ausgebildet[38]); und eben daher könnte es denn nothwendig ſcheinen, in der nachfolgenden Darſtellung gerade dieſes Verfahren, im Gegenſatze zu dem ſonſtigen Proceſſe, als ein getrenntes Ganzes zu betrachten. Da jedoch ſämmtliche Verſchiedenheiten ſich darauf beſchränken, daß gewiſſe Formalitäten des ſtrengeren und eigentlichen Proceſſes hier nicht zur Anwendung kommen ſollten, ſo dürfte es wohl genügen, jene Verſchiedenheiten blos nebenbei und ſo wie die Schilderung des anderen Verfahrens hiezu Gelegenheit bietet, zu erwähnen.

Noch augenfälliger als bei dem Verfahren ſelbſt waren die Veränderungen, welche in der Gerichtsverfaſſung eintraten. Die bisherigen Gerichte nämlich, und zwar nicht blos die Quäſtiones Perpetuä, ſondern eben ſo, wie dieſes ſchon wiederholt bemerkt worden iſt, die alten Volkscomitien wurden entweder völlig aufgehoben, oder, wie dieſes namentlich bei dem Senate der Fall war, in der Weiſe umgeſtaltet, daß von der früheren Einrichtung kaum mehr eine Spur übrig blieb. An die Stelle dieſer Gerichte traten jetzt neue, und zwar gegründet auf jene Jurisdiction der Magiſtrate, welche während der Republik wenigſtens für Rom ſelbſt alle Bedeutung verloren und blos noch in den Provinzen, in der Machtvollkommenheit der Statthalter, fortgelebt hatte. Ja dieſe neu geſchaffenen Magiſtratsgerichte erhielten jetzt, beſonders in der zweiten Hälfte der Periode, nachdem der Senat faſt in abſolute Nichtigkeit verſunken war und auch jene Gerichtsbarkeit, welche im Anfange der Kaiſerzeit ihm übertragen worden war, wieder verloren hatte, eine ſolche Ausdehnung und Wichtigkeit, daß ſie in der That als die ausſchließlichen Criminalbehörden zu betrachten ſind. Jedoch noch mehr. In den beiden vorhergehenden Perioden bildete die Stadt Rom den eigentlichen Kern und Inbegriff des

38) L. 9. §. 3. D. de offic. procons. L. 6. D. de accusat. L. 18. §. 10. D. de quaestion. Vgl. Roßhirt Zeitſchr. I. S. 180. Walter Rechtsgeſch. S. 889.

ganzen Staats, das übrige Italien, und noch in höherem Grade die eroberten Provinzen, machten blos die äußere Schale und Umgränzung des Ganzen aus. Somit konnte denn von einer gemeinsamen Gerichtsverfassung für das ganze Reich, eben so wie von irgend einer sonstigen gemeinsamen Einrichtung, noch gar nicht die Rede sein, sondern überall treffen wir auf drei getrennte Theile, von denen jeder wieder seine selbstständige Verfassung, und namentlich seine selbstständige Gerichtsorganisation, hatte. Allein in der gegenwärtigen Periode hat sich dieses geändert. Sowohl Rom als späterhin Constantinopel war nicht mehr der Staat selbst, sondern blos noch die Hauptstadt des Staats [39]); und auch die Verschiedenheiten zwischen Italien und den Provinzen fingen sich jetzt nach und nach in der Art auszugleichen an, daß wenigstens in der späteren Zeit nur noch ein großer Staatskörper zu erkennen ist, für welchen im Allgemeinen dieselben Gesetze und Einrichtungen zur Anwendung kamen. Auf diese Weise erklärt es sich, was in der früheren Periode geradezu unmöglich gewesen wäre, daß auch die Gerichtsverfassung, eben so wie das gerichtliche Verfahren, wenigstens beziehungsweise eine gleichförmige wurde. Manche Gerichte, insbesondere die des Kaisers und, jedenfalls im Anfange der Periode, die des Präfectus Prätorio, ja selbst die des Senats, erstreckten sich über das ganze Reich, und bildeten in so fern den Mittelpunkt der gesammten Verfassung. In Italien dagegen, gegenüber von den Provinzen, haben zwar anfangs noch manche Eigenthümlichkeiten bestanden, und es wird daher selbst erforderlich sein, beide von einander abgesondert zu betrachten; allein im Laufe der Zeit haben sich diese Eigenthümlichkeiten doch so sehr verloren, daß man zuletzt kaum mehr eine Verschiedenheit zwischen ihnen zu entdecken vermag [40]). In Rom endlich, und eben so,

---

39) Vgl. Walter Rechtsgesch. S. 301. 372. Burchardi Staats- u. Rechtsgesch. S. 170. 282.

40) Vgl. Savigny Gesch. d. röm. Rechts im Mittelalter I.

ſeit Conſtantin dem Großen, in Conſtantinopel finden wir allerdings bis zum Schluſſe der Periode noch manche und ſehr bedeutende Abweichungen von dem Verfahren in den übrigen Theilen des Reichs; allein dieſe Abweichungen beruhen doch nicht mehr, wie dieſes in der früheren Zeit der Fall war, auf einem publiciſtiſchen Fundamente, ſondern es ſind blos einfache Begünſtigungen der beiden Hauptſtädte, welche füglich, und ohne daß dadurch eine Veränderung in der Staatsverfaſſung bewirkt worden wäre, auch noch anderen Städten hätten ertheilt werden können. Gerade dieſe mancherlei Verſchiedenheiten übrigens, welche trotz aller ſonſtigen Gleichförmigkeit noch hier und da vorkamen, machen es nothwendig, unſere Darſtellung in vier Kapitel zu zerlegen, von denen das erſte die Gerichte für das ganze Reich, das zweite die Gerichte für die beiden Hauptſtädte, das dritte die Gerichte für Italien, das vierte die Gerichte für die Provinzen behandeln wird. Außerdem iſt hier aber noch eine weitere Abtheilung erforderlich. Während nämlich in den beiden erſten Perioden durch Angabe derjenigen Behörden, welchen überhaupt eine Criminaljurisdiction zuſtand, die andere Frage, hinſichtlich welcher Fälle dieſelben ihre Jurisdiction geltend zu machen hätten, ſich ſo ziemlich von ſelbſt beantwortete, und eben daher eine abgeſonderte Erörterung der Lehre von den Gerichtsſtänden als überflüſſig erſchien, iſt dieſes in der gegenwärtigen Periode anders. Denn nicht genug, daß jetzt mehrere ſ. g. gemeine Gerichtsſtände neben einander vorkommen, finden wir ſogar eine ſehr große Anzahl von ſ. g. privilegirten Gerichtsſtänden; und anſtatt alſo, wie dieſes früher möglich war, dieſe Lehre nur ſo gelegentlich zu behandeln, wird es jetzt nothwendig, in zwei getrennten Kapiteln, zuerſt über die gemeinen und ſodann über die privilegirten Fora zu reden.

Allein wodurch wurden alle dieſe Veränderungen herbei-

S. 53. 72. Bethmann-Hollweg Handb. d. Civilproc. I. S. 29.

geführt? Man muß hier zwiſchen den Veränderungen hinſichtlich der Gerichtsverfaſſung und denen hinſichtlich des gerichtlichen Verfahrens unterſcheiden. In der erſten Beziehung hat die Legislation ſelbſt ſehr thätig eingegriffen, und wirklich konnte auch gerade hier die Umgeſtaltung kaum auf einem anderen als auf dem rein legislativen Wege erfolgen. Von der großen Maſſe kaiſerlicher Conſtitutionen, welche zu den verſchiedenen Zeiten erſchienen ſind, ſind jedoch keine ſo tief eingreifend als die betreffenden Verordnungen von Conſtantin dem Großen. Die völlige Reorganiſation der geſammten Staatsverfaſſung, welche ſchon Diocletian vorbereitet hatte, Conſtantin aber wirklich durchführte, mußte natürlich auch, und vielleicht gerade vorzugsweiſe, die Verfaſſung der Criminalgerichte betreffen: ja in der That erſcheinen die Veränderungen dieſer Conſtantiniſchen Einrichtung ſo bedeutend, daß man ſich verſucht fühlen könnte, mit ihr eine neue Periode zu beginnen. Was dagegen die Veränderungen hinſichtlich des gerichtlichen Verfahrens angeht, ſo verhält es ſich damit anders. Allerdings iſt auch in dieſer Beziehung von Seiten der Legislation manches geſchehen. Schon von Auguſt wurde eine lex Iulia iudiciorum publicorum erlaſſen, welche unſtreitig den Zweck hatte, eine größere Gleichförmigkeit des Verfahrens in den verſchiedenen Gerichten einzuführen [41]); und eben ſo ſind auch ſpäterhin von Zeit zu Zeit einzelne Conſtitutionen der Kaiſer und Senatusconſulte erſchienen, welche theils mehr theils weniger umfaſſende Vorſchriften über das proceſſualiſche Verfahren aufſtellten. Allein deſſen ungeachtet iſt es nicht die Legislation, ſondern der Gerichtsgebrauch und ganz beſonders die Doctrin geweſen, welche hier die Veränderung herbeiführte. Jene Abglättung und Verſchmelzung der verſchiedenen, aus

41) Fragm. Vatic. §. 197. 198. L. 4. D. de testib. L. 10. pr. D. de grad. et affin. L. 3. §. 1. D. de praevaricat. L. 2. pr. L. 3. pr. L. 12. §. 2. D. de accusat. L. 2. pr. D. de custod. reor. L. un. §. 4. D. de L. Iul. ambit. Macrobius Saturn. I. 10.

den Zeiten der Quäſtiones Perpetuä überkommenen, Verfahrungsarten, jene Ausbildung und Fixirung der geſammten Lehre vom Beweiſe u. ſ. w. iſt jedenfalls zum bei weitem größten Theile durch den Einfluß der eigentlichen Juriſten bewirkt worden; und es iſt gewiß eine ganz richtige Bemerkung, wenn man geſagt hat, daß der Proceß der vorliegenden Periode in demſelben Grade durch Doctrin und Praxis entſtanden ſei, wie dieſes noch heut zu Tage von unſerem gemeinen Proceſſe behauptet werden muß [42]). An dieſen Grundſätzen aber, wie ſie ſich allmählig durch Wiſſenſchaft und Gerichtsgebrauch entwickelt hatten, hat ſelbſt die Conſtantiniſche Verfaſſung nur wenig oder nichts geändert: der ganze Proceß ſeit dem Untergange der Quäſtiones Perpetuä bis zum Tode Juſtinian's bildet eine zuſammenhängende, zwar allerdings fortſchreitende, aber auf keinen Fall plötzlich und gleichſam ruckweiſe ſich verändernde Erſcheinung; und trotz aller Neuerungen alſo, welche Conſtantin in der Gerichtsverfaſſung bewirkte, iſt es einleuchtend, warum wir dieſe ganze Zeit nur als eine einzige Periode betrachten dürfen.

---

42) Roßhirt Geſch. u. Syſtem d. Strafr. I. S. 189.

ſerliche Conſtitutionen oder durch bloſes Gewohnheitsrecht, für ſtrafbar erklärt worden waren [27]). Dieſer Unterſcheidung hinſichtlich der Gerichte entſprechend mußte jedoch zu gleicher Zeit auch hinſichtlich des Objekts ſelbſt eine gleiche Unterſcheidung angenommen werden: und ſo nannte man denn diejenigen unerlaubten Handlungen, oder, wohl richtiger, diejenigen Anklagen wegen unerlaubter Handlungen [28]), welche vor einem jetzt ſo genannten iudicium publicum verfolgt werden mußten, crimina publica [29]), oder, weil hier immer eine alte Lex zum Grunde lag, crimina legitima [30]), diejenigen dagegen, welche vor einem iudicium extraordinarium verhandelt wurden, crimina extraordinaria [31]). Allein dieſer ganze, blos hiſtoriſch feſtgehaltene, Begriff mußte von ſelbſt untergehen, als mit dem Verfalle der Rechtswiſſenſchaft die lebendige Verknüpfung zwiſchen Vergangenheit und Gegenwart aufhörte; und wenn man jetzt überhaupt mit dem Ausdrucke iudicium publicum noch einen Begriff verbinden wollte, ſo mußte man dieſen auf einer ganz anderen Seite ſuchen. Auf dieſe Weiſe iſt es denn gekommen, daß man in der ſpäteren Kaiſerzeit den Ausdruck gar nicht mehr, wie bisher, auf den erkennenden Richter, ſondern auf den Ankläger bezog, und darnach nun unter iudicium publicum ein ſolches Gericht verſtand, wo Jeder aus dem Volke (quivis ex populo) als Ankläger auftreten konnte [32]),

---

27) Birnbaum im N. Arch. d. Crim. R. VIII. S. 669—688.

28) Daß crimen ſehr häufig in der Bedeutung von gerichtlicher Anklage gebraucht wird, hat neuerdings Birnbaum im N. Arch. d. Crim. R. VIII. S. 651 ff. IX. S. 339 ff. umſtändlich nachgewieſen; allein freilich nimmt derſelbe auch in ſehr vielen Fällen jene Bedeutung an, wo die Bedeutung von Verbrechen ungleich natürlicher iſt. Vgl. Hagen Comment. cit. p. 13—16. S. auch Birnbaum im Arch. d. Crim. R. 1835. S. 325.

29) L. 2. §. 8. C. de veter. iur. enucl. L. 3. pr. C. ubi senator. L. 9. C. de accusat. L. 30. pr. C. ad L. Iul. de adulter.

30) L. 3. §. 2. D. stellionat.

31) L. 3. D. ad SC. Turpill. Tit. D. de extraord. crim. S. jedoch Birnbaum im Arch. d. Crim. R. 1835. S. 327. 329.

32) L. 43. §. 10. D. de ritu nupt. L. 2. C. Th. ad L. Iul. de adulter. L. 30. C. I. eod. §. 1. I. de publ. iudic. (Die erſte Stelle

unter crimen publicum aber nicht mehr ein Verbrechen oder eine Anklage ex lege iudicii publici in der alten Bedeutung, ſondern vielmehr ein ſolches Verbrechen, weßhalb Jeder aus dem Volke eine Anklage erheben durfte [33]). War man indeſſen einmal ſo weit gekommen, ſo begreift es ſich, wie jetzt endlich, weil denn doch, trotz aller Ausnahmen [34]), wenigſtens bei der unverhältnißmäßigen Mehrzahl von Verbrechen das Recht der Anklage einem Jeden aus dem Volke zuſtand, überall, wo man die Sache blos im Allgemeinen und ohne beſondere Genauigkeit bezeichnen wollte, der Ausdruck iudicia publica ſogar als gleichbedeutend mit Criminalgerichten überhaupt gebraucht werden konnte, und wie der Gegenſatz zu denſelben jetzt nicht mehr in den iudicia extraordinaria, ſondern vielmehr in den Civilgerichten gefunden zu werden pflegte [35]). Hiernach hat ſich denn alſo die Bedeutung von iudicia publica vielfach verändert, und während man früherhin dieſen Ausdruck auf den erkennenden Richter, ſpäterhin auf den Ankläger bezogen hatte, wurde er zuletzt ſelbſt zur Bezeichnung des Gegenſtandes des Proceſſes gebraucht. Allein freilich darf man nicht glauben, daß dieſe verſchiedenen Bedeutungen auch der Zeit nach immer ſtreng getrennt geweſen ſeien; ſondern gewiß haben ſich die beiden erſten ſehr lange neben einander erhalten, die dritte aber, wenn auch in dem gewöhnlichen Leben vielleicht die gebräuchlichſte, iſt doch wohl niemals eine eigentlich techniſche geworden [36]).

---

beweiſt freilich, daß auch ſchon zur Zeit der claſſiſchen Juriſten dieſe Bedeutung von iudicium publicum nicht ganz unbekannt geweſen iſt. S. auch L. 3. D. de extraord. crim.)

33) L. 31. C. Th. de episcop. L. 10. C. I. eod. L. 40. C. Th. de haeret. L. 4. §. 1. C. I. eod. L. un. C. Th. de mulier. quae se serv. propr. iunx. L. un. C. I. eod. L. 8. C. de pagan. L. 10. C. de assessor. L. 6. C. ad L. Iul. repetund. Nov. Valent. 2. ed. Ritter.

34) S. unten Abth. II. Kap. I. Not. 61. 64.

35) pr. I. de public. iudic. Publica iudicia neque per actiones ordinantur, nec omnino quidquam simile habent ceteris iudiciis, de quibus locuti sumus.

36) Vgl. noch überhaupt: Marezoll über bürgerl. Ehre S. 123—

Jedoch genug hierüber. Der gesammte Proceß war also jetzt, im Vergleich mit dem Processe in den Quäſtiones Perpetuä, ein außerordentlicher (extraordinaria cognitio) geworden, und zwar nicht allein hinſichtlich der Gerichtsverfaſſung, ſondern eben ſo hinſichtlich des gerichtlichen Verfahrens. In der letzten Beziehung zeigte ſich die Veränderung hauptſächlich darin, daß ſtatt jener mancherlei Singularitäten, welche bisher in den einzelnen Quäſtionen gegolten hatten, und wodurch der ganze Proceß eigentlich in eben ſo viel Verfahrungsarten zerfallen war, als überhaupt einzelne Quäſtiones Perpetuä beſtanden hatten, nunmehr ein gemeinſchaftliches Verfahren, ohne Rückſicht auf die Verſchiedenheit der Verbrechen oder der Gerichte, anerkannt wurde, und daher auch, höchſtens etwa abgeſehen von den Verhandlungen bei den Kaiſern und in dem Senate, erſt jetzt von einem gemeinſamen Criminalproceſſe geredet werden kann. Allein freilich mag dieſe Veränderung nicht gerade auf einmal eingetreten ſein, ſondern ohne Zweifel haben ſich noch gar manche Verſchiedenheiten aus den alten Quäſtionen geraume Zeit erhalten [37]), und erſt nach und nach, hauptſächlich durch den Einfluß der Doctrin, alſo wahrſcheinlich erſt in der Periode der claſſiſchen Jurisprudenz, ſich verloren. Ja in Beziehung auf gewiſſe Verbrechen, namentlich das crimen maiestatis, das Adulterium u. ſ. w. haben jene Verſchiedenheiten ſogar bis an das Ende der Periode fortgedauert. Allein immerhin bezogen ſich dieſelben doch nur auf einzelne Punkte, und ſind daher nicht im Stande, die aufgeſtellte Regel als ſolche zu erſchüttern. — Dagegen hat ſich aber allerdings in Anſehung der weniger bedeutenden Verbrechen, welche blos mit einer geringeren Strafe belegt werden konnten, ein ſelbſt-

---

131. Luden Abhandl. aus d. Strafr. II. S. 142 — 145. Danz Rechtsgeſch. I. S. 106. 107.

37) Vgl. Plinius Epist. VI. 5. Addidit etiam, petendum a consulibus, ut referrent, sub exemplo legis ambitus, de lege repetundarum, an placeret in futurum ad eam legem adiici, ut, sicut accusatoribus inquirendi testibusque denuntiandi potestas ex ea lege esset, ita reis quoque fieret.

ſtändiges, von dem eigentlichen Criminalproceſſe verſchiedenes, Verfahren ausgebildet[38]; und eben daher könnte es denn nothwendig ſcheinen, in der nachfolgenden Darſtellung gerade dieſes Verfahren, im Gegenſatze zu dem ſonſtigen Proceſſe, als ein getrenntes Ganzes zu betrachten. Da jedoch ſämmtliche Verſchiedenheiten ſich darauf beſchränken, daß gewiſſe Formalitäten des ſtrengeren und eigentlichen Proceſſes hier nicht zur Anwendung kommen ſollten, ſo dürfte es wohl genügen, jene Verſchiedenheiten blos nebenbei und ſo wie die Schilderung des anderen Verfahrens hiezu Gelegenheit bietet, zu erwähnen.

Noch augenfälliger als bei dem Verfahren ſelbſt waren die Veränderungen, welche in der Gerichtsverfaſſung eintraten. Die bisherigen Gerichte nämlich, und zwar nicht blos die Quäſtiones Perpetuä, ſondern eben ſo, wie dieſes ſchon wiederholt bemerkt worden iſt, die alten Volkscomitien wurden entweder völlig aufgehoben, oder, wie dieſes namentlich bei dem Senate der Fall war, in der Weiſe umgeſtaltet, daß von der früheren Einrichtung kaum mehr eine Spur übrig blieb. An die Stelle dieſer Gerichte traten jetzt neue, und zwar gegründet auf jene Jurisdiction der Magiſtrate, welche während der Republik wenigſtens für Rom ſelbſt alle Bedeutung verloren und blos noch in den Provinzen, in der Machtvollkommenheit der Statthalter, fortgelebt hatte. Ja dieſe neu geſchaffenen Magiſtratsgerichte erhielten jetzt, beſonders in der zweiten Hälfte der Periode, nachdem der Senat faſt in abſolute Nichtigkeit verſunken war und auch jene Gerichtsbarkeit, welche im Anfange der Kaiſerzeit ihm übertragen worden war, wieder verloren hatte, eine ſolche Ausdehnung und Wichtigkeit, daß ſie in der That als die ausſchließlichen Criminalbehörden zu betrachten ſind. Jedoch noch mehr. In den beiden vorhergehenden Perioden bildete die Stadt Rom den eigentlichen Kern und Inbegriff des

38) L. 9. §. 3. D. de offic. procons. L. 6. D. de accusat. L. 18. §. 10. D. de quaestion. Vgl. Roßhirt Zeitſchr. I. S. 180. Walter Rechtsgeſch. S. 889.

ganzen Staats, das übrige Italien, und noch in höherem Grade die eroberten Provinzen, machten blos die äußere Schale und Umgränzung des Ganzen aus. Somit konnte denn von einer gemeinsamen Gerichtsverfassung für das ganze Reich, eben so wie von irgend einer sonstigen gemeinsamen Einrichtung, noch gar nicht die Rede sein, sondern überall treffen wir auf drei getrennte Theile, von denen jeder wieder seine selbstständige Verfassung, und namentlich seine selbstständige Gerichtsorganisation, hatte. Allein in der gegenwärtigen Periode hat sich dieses geändert. Sowohl Rom als späterhin Constantinopel war nicht mehr der Staat selbst, sondern blos noch die Hauptstadt des Staats [39]); und auch die Verschiedenheiten zwischen Italien und den Provinzen fingen sich jetzt nach und nach in der Art auszugleichen an, daß wenigstens in der späteren Zeit nur noch ein großer Staatskörper zu erkennen ist, für welchen im Allgemeinen dieselben Gesetze und Einrichtungen zur Anwendung kamen. Auf diese Weise erklärt es sich, was in der früheren Periode geradezu unmöglich gewesen wäre, daß auch die Gerichtsverfassung, eben so wie das gerichtliche Verfahren, wenigstens beziehungsweise eine gleichförmige wurde. Manche Gerichte, insbesondere die des Kaisers und, jedenfalls im Anfange der Periode, die des Präfectus Prätorio, ja selbst die des Senats, erstreckten sich über das ganze Reich, und bildeten in so fern den Mittelpunkt der gesammten Verfassung. In Italien dagegen, gegenüber von den Provinzen, haben zwar anfangs noch manche Eigenthümlichkeiten bestanden, und es wird daher selbst erforderlich sein, beide von einander abgesondert zu betrachten; allein im Laufe der Zeit haben sich diese Eigenthümlichkeiten doch so sehr verloren, daß man zuletzt kaum mehr eine Verschiedenheit zwischen ihnen zu entdecken vermag [40]). In Rom endlich, und eben so,

---

39) Vgl. Walter Rechtsgesch. S. 301. 372. Burchardi Staats- u. Rechtsgesch. S. 170. 282.

40) Vgl. Savigny Gesch. d. röm. Rechts im Mittelalter I.

ſeit Conſtantin dem Großen, in Conſtantinopel finden wir allerdings bis zum Schluſſe der Periode noch manche und ſehr bedeutende Abweichungen von dem Verfahren in den übrigen Theilen des Reichs; allein dieſe Abweichungen beruhen doch nicht mehr, wie dieſes in der früheren Zeit der Fall war, auf einem publiciſtiſchen Fundamente, ſondern es ſind blos einfache Begünſtigungen der beiden Hauptſtädte, welche füglich, und ohne daß dadurch eine Veränderung in der Staatsverfaſſung bewirkt worden wäre, auch noch anderen Städten hätten ertheilt werden können. Gerade dieſe mancherlei Verſchiedenheiten übrigens, welche trotz aller ſonſtigen Gleichförmigkeit noch hier und da vorkamen, machen es nothwendig, unſere Darſtellung in vier Kapitel zu zerlegen, von denen das erſte die Gerichte für das ganze Reich, das zweite die Gerichte für die beiden Hauptſtädte, das dritte die Gerichte für Italien, das vierte die Gerichte für die Provinzen behandeln wird. Außerdem iſt hier aber noch eine weitere Abtheilung erforderlich. Während nämlich in den beiden erſten Perioden durch Angabe derjenigen Behörden, welchen überhaupt eine Criminaljurisdiction zuſtand, die andere Frage, hinſichtlich welcher Fälle dieſelben ihre Jurisdiction geltend zu machen hätten, ſich ſo ziemlich von ſelbſt beantwortete, und eben daher eine abgeſonderte Erörterung der Lehre von den Gerichtsſtänden als überflüſſig erſchien, iſt dieſes in der gegenwärtigen Periode anders. Denn nicht genug, daß jetzt mehrere ſ. g. gemeine Gerichtsſtände neben einander vorkommen, finden wir ſogar eine ſehr große Anzahl von ſ. g. privilegirten Gerichtsſtänden; und anſtatt alſo, wie dieſes früher möglich war, dieſe Lehre nur ſo gelegentlich zu behandeln, wird es jetzt nothwendig, in zwei getrennten Kapiteln, zuerſt über die gemeinen und ſodann über die privilegirten Fora zu reden.

Allein wodurch wurden alle dieſe Veränderungen herbei-

S. 53. 72. Bethmann-Hollweg Handb. d. Civilproc. I. S. 29.

geführt? Man muß hier zwiſchen den Veränderungen hinſichtlich der Gerichtsverfaſſung und denen hinſichtlich des gerichtlichen Verfahrens unterſcheiden. In der erſten Beziehung hat die Legislation ſelbſt ſehr thätig eingegriffen, und wirklich konnte auch gerade hier die Umgeſtaltung kaum auf einem anderen als auf dem rein legislativen Wege erfolgen. Von der großen Maſſe kaiſerlicher Conſtitutionen, welche zu den verſchiedenen Zeiten erſchienen ſind, ſind jedoch keine ſo tief eingreifend als die betreffenden Verordnungen von Conſtantin dem Großen. Die völlige Reorganiſation der geſammten Staatsverfaſſung, welche ſchon Diocletian vorbereitet hatte, Conſtantin aber wirklich durchführte, mußte natürlich auch, und vielleicht gerade vorzugsweiſe, die Verfaſſung der Criminalgerichte betreffen: ja in der That erſcheinen die Veränderungen dieſer Conſtantiniſchen Einrichtung ſo bedeutend, daß man ſich verſucht fühlen könnte, mit ihr eine neue Periode zu beginnen. Was dagegen die Veränderungen hinſichtlich des gerichtlichen Verfahrens angeht, ſo verhält es ſich damit anders. Allerdings iſt auch in dieſer Beziehung von Seiten der Legislation manches geſchehen. Schon von Auguſt wurde eine lex Iulia iudiciorum publicorum erlaſſen, welche unſtreitig den Zweck hatte, eine größere Gleichförmigkeit des Verfahrens in den verſchiedenen Gerichten einzuführen [41]); und eben ſo ſind auch ſpäterhin von Zeit zu Zeit einzelne Conſtitutionen der Kaiſer und Senatusconſulte erſchienen, welche theils mehr theils weniger umfaſſende Vorſchriften über das proceſſualiſche Verfahren aufſtellten. Allein deſſen ungeachtet iſt es nicht die Legislation, ſondern der Gerichtsgebrauch und ganz beſonders die Doctrin geweſen, welche hier die Veränderung herbeiführte. Jene Abglättung und Verſchmelzung der verſchiedenen, aus

41) Fragm. Vatic. §. 197. 198. L. 4. D. de testib. L. 10. pr. D. de grad. et affin. L. 3. §. 1. D. de praevaricat. L. 2. pr. L. 3. pr. L. 12. §. 2. D. de accusat. L. 2. pr. D. de custod. reor. L. un. §. 4. D. de L. Iul. ambit. Macrobius Saturn. I. 10.

den Zeiten der Quäſtiones Perpetuä überkommenen, Verfahrungsarten, jene Ausbildung und Fixirung der geſammten Lehre vom Beweiſe u. ſ. w. iſt jedenfalls zum bei weitem größten Theile durch den Einfluß der eigentlichen Juriſten bewirkt worden; und es iſt gewiß eine ganz richtige Bemerkung, wenn man geſagt hat, daß der Proceß der vorliegenden Periode in demſelben Grade durch Doctrin und Praxis entſtanden ſei, wie dieſes noch heut zu Tage von unſerem gemeinen Proceſſe behauptet werden muß [42]). An dieſen Grundſätzen aber, wie ſie ſich allmählig durch Wiſſenſchaft und Gerichtsgebrauch entwickelt hatten, hat ſelbſt die Conſtantiniſche Verfaſſung nur wenig oder nichts geändert: der ganze Proceß ſeit dem Untergange der Quäſtiones Perpetuä bis zum Tode Juſtinian's bildet eine zuſammenhängende, zwar allerdings fortſchreitende, aber auf keinen Fall plötzlich und gleichſam ruckweiſe ſich verändernde Erſcheinung; und trotz aller Neuerungen alſo, welche Conſtantin in der Gerichtsverfaſſung bewirkte, iſt es einleuchtend, warum wir dieſe ganze Zeit nur als eine einzige Periode betrachten dürfen.

---

42) Roßhirt Geſch. u. Syſtem d. Strafr. I. S. 189.

Erſte Abtheilung.

Gerichtsverfaſſung.

Erſte Unterabtheilung.

Gerichte.

Erſtes Kapitel.

Gerichte für das ganze Reich.

In die Klaſſe derjenigen Gerichte, welche ihre Jurisdiction nicht auf den einen oder den anderen Theil des Reichs, ſondern über das geſammte Staatsgebiet erſtreckten, gehören drei: die des Senats, die der Kaiſer und die der Präfecti Prätorio. Das Verhältniß der reſpectiven Wichtigkeit dieſer Gerichte war ein ſucceſſives. Anfangs erſchienen die Gerichte des Senats bei weitem als die bedeutendſten, nach und nach aber wurden ſie von den Gerichten der Kaiſer, welche zuerſt blos ausnahmsweiſe vorgekommen waren, verdrängt, und zuletzt, namentlich ſeit der zweiten Hälfte der Periode, verloren auch ſie wieder, gegenüber von den Gerichten der Präfecti Prätorio, faſt allen Einfluß, und dieſe ſelbſt nahmen jetzt die erſte Stelle ein. Aus dieſem Grunde müſſen wir denn auch bei Betrachtung dieſer verſchiedenen Gerichte die Ordnung, in welcher dieſelben

so eben genannt worden sind, beibehalten, und daher zuerst von denen des Senats, sodann von denen der Kaiser, und zuletzt von denen der Präfecti Prätorio handeln.

Die Gerichte des Senats wurden schon von August, gleich bei der Gründung der Monarchie, eingeführt [1]), und zwar nicht als eine bloße Fortsetzung derjenigen Jurisdiction, welche dem Senate schon in den Zeiten der Republik zugestanden hatte, sondern in der That als eine neue Einrichtung, oder jedenfalls als eine völlige Umgestaltung des bisherigen Verhältnisses. Früherhin, wie wir dieses in den beiden ersten Perioden gesehen haben, konnte von einer selbstständigen Gerichtsbarkeit des Senats noch gar keine Rede sein, sondern überhaupt, oder wenigstens hinsichtlich derjenigen Verbrechen, welche von wirklichen Römern begangen worden waren, kam ihm blos die Befugniß zu, die betreffenden Magistrate zu unterstützen und durch die Macht seiner Autorität ihren Maaßregeln ein größeres Gewicht zu verleihen. Allein jetzt finden wir denselben im Besitze einer vollkommen unabhängigen und sehr weit gehenden Jurisdiction: und wenn allerdings die einzelnen Kaiser sich nicht selten Eingriffe in diese Jurisdiction erlaubt haben, so geschah doch ganz dasselbe gegenüber von den übrigen Gerichten, so daß denn gerade daraus gewiß gegen die Selbstständigkeit der Senatsgerichte an und für sich nichts gefolgert werden darf [2]).

Jedoch wie weit hat sich die neue Jurisdiction des Senats erstreckt? Zur Beantwortung dieser Frage können wir uns beinahe nur an die einzelnen Beispiele halten, wo in der That die Aburtheilung vorgekommener Verbrechen dem Senate zugeschrieben wird: und solche Beispiele sind denn auch, wenigstens für die Zeit von Tiberius bis Trajan, in sehr großer Zahl vorhanden. Daraus aber ersehen wir vor allem so viel,

---

1) Dio Cass. LII. 31. 32.
2) S. jedoch Dirksen Civil. Abhandl. I. S. 170—185. Hoeck Röm. Gesch. Bd. I. Th. I. S. 404—406.

daß die Verbrechen der Senatoren ſelbſt, ſowie die ihrer Frauen und Kinder [3]), gleichviel übrigens von welcher Art die Verbrechen ſein mochten, ſchlechthin hierher gerechnet wurden [4]). Ja dieſe excluſive Competenz des Senats in Anſehung ſeiner eigenen Mitglieder wurde ſogar grundſätzlich ſchon gleich bei der neuen Organiſation durch Auguſt anerkannt [5]). Und eben ſo haben auch die ſpäteren Kaiſer, freilich abgeſehen von den Ausnahmen, welche einige der ſchlechteren ſich gegen Recht und Geſetz hier erlaubten [6]), denſelben Grundſatz nicht nur aufrecht erhalten [7]), ſondern manche haben ſelbſt unmittelbar bei ihrem Regierungsantritte zu deſſen Heilighaltung durch einen förmlichen Eid ſich verpflichtet [8]). Allein deſſen ungeachtet bildete dieſe Befugniß blos den kleinſten Theil der ſenatoriſchen Gerichtsbarkeit: bei weitem der größte Theil derſelben war nicht von der Perſon des Verbrechers abhängig, ſondern bezog ſich auf gewiſſe unerlaubte Handlungen an ſich, und es entſteht daher die Frage, welche unerlaubte Handlungen dieſes geweſen ſind. In der neueſten Zeit hat man die Behauptung aufgeſtellt, daß blos zwei Verbrechen, die Angriffe gegen den Staat oder die Perſon des Kaiſers und die Ungeſetzlichkeiten der Provincialmagiſtrate, hierher gehört hätten, alle übrigen Verbrechen dagegen der Cognition der ſonſtigen Gerichte überwieſen

---

3) Vgl. L. 10. D. de senator.

4) Sueton. Octav. c. 66. Tacitus Annal. IV. 31. VI. 7. XIII. 44. XVI. 8. 21—33. Spartian. Hadrian. c. 7. Dio Cass. LXXVI. 8. 9.

5) Dio Cass. LII. 31... *τρίτον, ἂν τούς τε βουλευτὰς τοὺς ἐκ τῆς γερουσίας, καὶ τοὺς παῖδας, τάς τε γυναῖκας αὐτῶν, ἄν ποτέ τινα αἰτίαν βαρυτέραν, ὥστε τὸν ἁλόντα σφῶν ἀτιμίαν, ἢ φυγὴν, ἢ καὶ θάνατον ὀφείλειν, λάβωσιν, ὑπό τε τὸ βουλευτήριον ὑπάγῃς, μηδὲν προκαταγνοὺς, καὶ ἐκείνῳ πᾶσαν τὴν περὶ αὐτοῦ διαψήφισιν ἀκέραιον ἐπιτρέπῃς.*

6) Tacitus Annal. XI. 35. Sueton. Claud. c. 29. Domitian. c. 10. Dio Cass. LXXIII. 6. Herodian. III. 8.

7) Dio Cass. LXVI. 19. LXXI. 28. Eutropius VIII. 2. Capitolin. Antonin. Philos. c. 10. Lamprid. Alex. Sever. c. 21.

8) Dio Cass. LXVIII. 2. 5. LXIX. 2. LXXIV. 2. Spartian. Hadrian. c. 7. Sept. Sever. c. 7. Vgl. noch Marquardt Hist. equit. Rom. p. 53. not. 44.

geweſen ſeien[9]). Allein dieſe Behauptung iſt unrichtig. Betrachten wir freilich die einzelnen Fälle, wo von einer Jurisdiction des Senats die Rede iſt, ſo bezieht ſich allerdings die unverhältnißmäßige Mehrzahl derſelben entweder auf das crimen maiestatis[10]) oder auf das crimen repetundarum[11]). Ja man muß ſogar zugeben, daß gerade dieſe beiden Verbrechen es geweſen ſind, für welche die Senatsjurisdiction, wenn auch vielleicht nicht gleich in den erſten Jahren der Monarchie[12]), doch gewiß ſchon während der Regierung des Tiberius, die allein competente geworden iſt, und daß daher auch, freilich abgeſehen von der Gerichtsbarkeit der Kaiſer, ſämmtliche Verbrechen der Art blos noch hier verfolgt werden konnten. Allein nichts deſto weniger hatte die Competenz des Senats einen ungleich größeren Umfang. Aus einer ganzen Reihe von Beiſpielen nämlich ergiebt ſich, daß in der That faſt alle und jede unerlaubten Handlungen vor den Senat gebracht worden ſind[13]), und die Behauptung, daß dieſes immer nur in Gemäßheit einer ſpeciellen Verweiſung durch die Kaiſer geſchehen ſei[14]), muß, da in unſeren Quellen durchaus keine Andeutung der Art ſich findet, für grundlos erklärt werden. Die einzelnen Verbrechen, bei denen der Senatsjurisdiction Erwähnung geſchieht, ſind aber beſonders folgende: der Aufruhr einzelner Städte in Italien[15]), der Treubruch auswärti-

---

9) Walter Rechtsgeſch. S. 283. Burchardi Staats- und Rechtsgeſch. S. 224.

10) Zonaras XI. 2. Sueton. Tiber. c. 58. 61. Domitian. c. 11. Tacitus Annal. II. 28. 50. III. 49. IV. 19. 21. 28. 34. 35. 42. VI. 7—10. 18. 47. XI. 4. XII. 22. XIV. 48. 49. XVI. 7—12. Capitolin. Antonin. Pius c. 7. Dio Cass. LIII. 23. LVII. 15. 20. 22. LVIII. 3. 4. 9—11. 19. 27. LX. 16. LXVI. 16. LXVIII. 16. LXXVI. 8. LXXIX. 5.

11) Tacitus Annal. III. 66—70. IV. 15. XII. 59. XV. 20. Plinius Epist. II. 11. 12. III. 9. IV. 9. V. 20. VII. 6. 10. X. 20. Iuvenal. Satyr. VIII. 93.

12) S. Einleit. z. d. Per. Not. 17.

13) Vgl. Dirkſen a. a. O. I. S. 161—170.

14) Walter a. a. O. S. 284. Not. 70. Burchardi a. a. O. S. 224. Not. 27.

15) Tacitus Annal. XIII. 48. XIV. 17.

ger Verbündeten [16]), die Angriffe gegen den Senat ſelbſt [17]), die Tödtung und insbeſondere der Giftmord [18]), der Ehebruch [19]), die Blutſchande [20]), die Gewaltthätigkeit [21]), die Fälſchung [22]), die Beſtechung [23]), die Unterſchiebung eines Kindes [24]). Jedoch freilich trat bei allen dieſen Verbrechen, im Vergleich mit dem crimen maiestatis und crimen repetundarum, der weſentliche Unterſchied ein, daß hier, höchſtens etwa mit Ausnahme der drei zuerſt genannten, die Jurisdiction des Senats nicht eine excluſive, ſondern blos eine mit den übrigen Gerichten concurrirende geweſen iſt. Allein wenn man bedenkt, daß, wie ſchon in der Einleitung gezeigt wurde, die Quäſtiones Perpetuä bereits unter den erſten Kaiſern in entſchiedene Unbedeutendheit verſanken, die Gerichtsbarkeit der Kaiſer ſelbſt dagegen, ſowie die der Präfecti Prätorio, der Präfecti Urbi ꝛc. wenigſtens im Anfange der Periode noch eine ziemlich untergeordnete Rolle ſpielte, ſo wird es einleuchtend, daß ſelbſt in Anſehung dieſer Verbrechen die Jurisdiction des Senats ſehr bedeutend ſein mußte, und jedenfalls für die Zeit von Tiberius und ſeiner unmittelbaren Nachfolger kann man daher den Satz aufſtellen, daß die Gerichte des Senats eigentlich die umfaſſendſten und wichtigſten geweſen ſind [25]).

---

16) Tacitus Annal. II. 42. 67. Dio Cass. LII. 43. LIII. 33. LVII. 17.

17) Tacitus Histor. IV. 45.

18) Sueton. Caligul. c. 2. Dio Cass. LVII. 18. Tacitus Annal. III. 10—15. 22. 23. Plinius Epist. VIII. 14.

19) Sueton. Octav. c. 5. Tacitus Annal. II. 50. 85. III. 22. IV. 42. VI. 47. 48.

20) Tacitus Annal. VI. 49. XVI. 8.

21) Sueton. Tiber. c. 30.

22) Tacitus Annal. XIV. 40. Histor. IV. 10. 40.

23) Tacitus Annal. IV. 31.

24) Tacitus Annal. III. 22.

25) Blos nebenbei will ich hier noch auf einen anderen Punkt aufmerkſam machen. In mehreren Stellen wird erwähnt, daß der Senat eigene Richter (iudices) ernannt habe, um über einen vorliegenden Fall abzurtheilen. Sueton. Domitian. c. 8. Plinius Epist. II. 11. IV. 9. VI. 29. Soll man ſich nun unter den iudices etwa Commiſſarien denken, welche, ähnlich wie bei den alten Quäſtiones Extraordina-

Allein wie hoch man immerhin den Einfluß dieſer Jurisdiction anzuſchlagen hat, ſo hat dieſelbe doch gerade in dieſer Ausdehnung nicht ſehr lange beſtanden. Während der Regierung des Auguſt und gewiß ſelbſt in den erſten Jahren der Regierung des Tiberius bildeten nämlich, wie früher bemerkt, die Quäſtiones Perpetuä noch die Regel, die Gerichtsbarkeit des Senats blos die Ausnahme: im Anfange des dritten Jahrhunderts dagegen hatte die Gerichtsbarkeit des Senats bereits wieder alle praktiſche Bedeutung verloren, und ſchon Ulpian gedenkt ihrer nur noch als einer Antiquität[26]). Am längſten hat dieſelbe wohl hinſichtlich der von Senatoren ſelbſt begangenen Verbrechen fortgedauert; wenigſtens wiſſen wir, daß noch Alexander Severus ſie in dieſer Hinſicht ausdrücklich anerkannte[27]). Aber ſchon gegen das Ende des dritten Jahrhunderts ſcheint dieſelbe auch in dieſer Beziehung untergegangen zu ſein[28]), und auf jeden Fall wurde ſie gerade hier durch eine Verordnung von Conſtantin dem Großen zuletzt ganz aufgehoben[29]). Allein auch abgeſehen von dem völligen Unter-

---

riä, im Namen des Senats die Entſcheidung zu geben hatten? Keineswegs; ſondern da alle Stellen ſich lediglich auf das crimen repetundarum beziehen, ſo muß man vielmehr annehmen, daß jene iudices von den Civilrichtern (recuperatores) zu verſtehen ſind, welche, abgeſehen von der criminellen Beſtrafung ex lege repetundarum, über die litis aestimatio zu erkennen hatten. Vgl. Tacitus Annal. I. 74. Die einzige Schwierigkeit könnte die Nachricht bei Tacitus Annal. IV. 22. machen, wo von ſolchen iudices in Beziehung auf eine Tödtung die Rede iſt. Allein bei genauerer Betrachtung zeigt ſich, daß hier der Senat gar nichts mit der Sache zu thun hatte, ſondern daß ihm der Kaiſer, nachdem die Entſcheidung bereits einem anderen Gerichte, der betreffenden Quäſtio Perpetua, überwieſen war, blos einen Bericht von dem ganzen Vorfalle erſtattete.

26) Ulpian. Fragm. XIII. 2. Vgl. Dirkſen a. a. O. I. S. 183—185.

27) Lamprid. Alex. Sever. c. 21. Alexander autem ideireo senatores esse voluit praefectos praetorii, ne quis non senator de Romano senatore iudicaret. Vgl. Gothofred. ad L. 13. C. Th. de accusat.

28) Dirkſen a. a. O. I. S. 159.

29) S. unten Unterabth. II. Kap. II. Not. 16.

gange der Senatsjurisdiction überhaupt hat dieselbe doch schon zu der Zeit, wo sie noch wirklich gegolten hat, einen sehr verschiedenen und, im Vergleich mit ihrer höchsten Entwicklung unter den ersten Imperatoren, einen von Jahr zu Jahr engeren Wirkungskreis erhalten. In Ansehung der Privatverbrechen, wo dem Senate freilich von jeher nur eine concurrirende Gerichtsbarkeit zukam, stellte sich das Verhältniß gar bald so, daß, während anfangs die Mehrzahl dieser Verbrechen gerade an ihn gebracht worden zu sein scheint, späterhin bei der immer rascheren Ausbildung, welche, wie sich in dem folgenden Kapitel zeigen wird, die Gerichtsbarkeit des Präfectus Urbi nahm, beinahe alle und jede Anklagen der Art nur noch vor diesem verfolgt zu werden pflegten [30]). Hinsichtlich der Staatsverbrechen dagegen behauptete sich die Jurisdiction des Senats allerdings etwas länger; jedoch auch hier wurde sie allmählig von der Gerichtsbarkeit der Kaiser verdrängt. Wenn nämlich, wie wir weiter unten sehen werden, schon bei den gewöhnlichen Verbrechen, und zwar gleich seit der ersten Gründung der Monarchie, die Kaiser selbst sehr häufig in den Gang der Rechtspflege eingriffen, so mußte dieses natürlich bei den Staatsverbrechen, wo so häufig oder fast immer ihr persönliches Interesse mit in's Spiel kam, noch bei weitem öfter der Fall sein. Aus diesem Grunde aber erklärt es sich, daß eines Theils, worüber sogleich genauer zu sprechen ist, schon die ersten Kaiser die Aburtheilung solcher Staatsverbrechen sehr gewöhnlich in Person, und ohne auch nur dem Scheine nach den Senat beizuziehen, übernahmen, anderen Theils aber auch da, wo die Verhandlungen in dem Senate selbst vor sich gingen, doch wenigstens einen so bedeutenden Einfluß auf die endliche Entscheidung ausübten, daß diese in der That nur als eine von ihnen dictirte betrachtet

30) S. jedoch Plinius Epist. VIII. 14.

werden kann [31]). Jedoch wie ſtörend dergleichen Eingriffe für die Selbſtſtändigkeit der Senatsjurisdiction erſchienen, ſo waren es doch immer blos vereinzelte Erſcheinungen, welche in ähnlicher Weiſe, wenn auch in geringerem Grade, ſelbſt bei den übrigen Gerichten vorkamen, und welche daher an und für ſich noch keineswegs hinreichten, jene Jurisdiction überhaupt aufzuheben: unter den ſchlechteren Kaiſern war der Senat allerdings in dieſer wie in allen anderen Beziehungen das bloſe Werkzeug der kaiſerlichen Machtſprüche [32]), unter den beſſeren dagegen, wie namentlich die einzelnen Fälle aus der Regierung Trajan's beweiſen [33]), wurde ihm jedesmal auch in Anſehung ſeiner richterlichen Functionen eine faſt ungebundene Freiheit und Selbſtſtändigkeit zurückgegeben. Von bei weitem größerer Wichtigkeit und in der That die Haupturſache, wodurch — abgeſehen von der, wie geſagt, etwas länger fortdauernden Gerichtsbarkeit über die eigenen Standesmitglieder — die Jurisdiction des Senats über Staatsverbrechen vernichtet wurde, war vielmehr die veränderte Stellung, welche die Gerichtsbarkeit der Kaiſer durch Einführung eines regelmäßigen Conſiliums oder, wie es ſpäterhin genannt wurde, eines regelmäßigen Conſiſtoriums einnahm. Dieſes Conſilium oder Conſiſtorium nämlich erhielt nach und nach eine ſolche Organiſation, daß man daſſelbe gewiſſermaßen als den Stellvertreter des geſammten Senats zu betrachten pflegte [34]); und da nun, wie ſich weiter unten zeigen wird, der Anfang dieſer Veränderung ſchon zum großen Theil auf die Zeiten von Hadrian und der beiden Antonine zurückgeführt werden kann, ſo wird es von ſelbſt einleuchtend, daß auch gerade von dieſer Zeit an, gleich wie die Bedeutung des Senats überhaupt, ſo namentlich auch ſeine Jurisdiction in völlige Nichtigkeit verſinken mußte. Ja wenn

31) Tacitus Annal. II. 50. III. 69. IV. 66. 70. VI. 9. XII. 22. XIV. 49. Dio Cass LVIII. 21. LXXIII. 8.

32) Plinius Epist. VIII. 14. Panegyr. c. 76.

33) Vgl. z. B. Plinius Epist. II. 11.

34) Haubold de consistorio principum Rom. in Opusc. academ. Lips. 1825. Vol. I. p. 217—220.

wir selbst aus der späteren Zeit bisweilen noch einzelne Beispiele dieser Jurisdiction erwähnt finden[35]), so sind dieses doch nur seltene Ausnahmen, gleichsam schwache Nachklänge aus derjenigen Periode, wo die Gerichte des Senats, im Verhältnisse zu allen anderen Gerichten, den ersten Rang eingenommen hatten. Für das neueste Recht endlich, insbesondere für die Zeit seit Constantin, hörte die Senatsgerichtsbarkeit ganz auf, und die wenigen Fälle, wo einer solchen noch Erwähnung geschieht[36]), sind gar nicht mehr als Beispiele einer auch nur vergleichungsweise selbstständigen Jurisdiction, sondern blos als Belege dafür anzusehen, daß die Kaiser, eben so wie sie dieses hinsichtlich anderer Personen und Behörden thaten (Not. 64.), auch bisweilen hinsichtlich des Senats, kraft einer speciellen Uebertragung, die Vornahme der Untersuchung und Aburtheilung einer einzelnen Sache anzuordnen pflegten[37]).

Die zweite Art von Gerichten, welche hier zu betrachten ist, sind die Gerichte der Kaiser. In der That haben die Kaiser auf die Rechtspflege, und namentlich auf die Criminalrechtspflege, von jeher einen sehr bedeutenden Einfluß ausgeübt, wenn auch sowohl die Art als der Grad dieses Einflusses zu den verschiedenen Zeiten wieder sehr verschieden gewesen ist. Jedoch kraft welchen Rechts haben dieselben einen solchen Einfluß geltend gemacht? Vielleicht möchte man geneigt sein, dieses Recht darin zu suchen, daß die Kaiser, als nunmehrige Träger der Souveränität, an die Stelle der alten Volkscomitien getreten seien, und gleich wie diesen, wenigstens der Theorie nach, bis zum Ende der Republik eine unmittelbare Gerichtsbarkeit zugekommen war, von jetzt an selbst eine solche gehandhabt hätten. Allein diese Auffassungsweise würde doch

35) Capitolin. Antonin. Pius c. 7. Dio Cass. LXXVI. 8. LXXIX. 5. Aurel. Victor. de Caesar. c. 33.

36) Ammian. Marc. XXVIII. 1, 23. Symmachus Epist. IV. 4. Zosimus V. 11. 38. Procopius de bell. Pers. I. 25. de bell. Gotth. III. 32. Hist. arcan. c. 27. 29.

37) Burchardi Staats- u. Rechtsgesch. S. 301.

höchſtens nur auf die ſpätere Zeit, nachdem durch Diocletian und beſonders durch Conſtantin die eigentlich monarchiſche Verfaſſung begründet worden war, ſich einigermaßen vertheidigen laſſen: für die ganze frühere Zeit dagegen, wo die Kaiſer noch gar keine Souveräne in unſerer heutigen Bedeutung geweſen ſind, muß dieſelbe ſchlechthin verworfen werden; ja ſelbſt für jene ſpätere Zeit läßt ſich ein wirklicher Zuſammenhang zwiſchen der Jurisdiction der ehemaligen Volkscomitien und der der Kaiſer in keiner Weiſe darthun. Nicht weniger falſch erſcheint aber auch eine andere, ziemlich verbreitete Meinung. Nicht ſelten nämlich ſtellt man ſich die Sache ſo vor, als ob die Jurisdiction der Kaiſer eine reine Uſurpation geweſen ſei, eine Art Cabinetsjuſtiz in unſerem modernen Sinne, welche daher überall auch nur als eine Ungerechtigkeit qualificirt werden könne. Allein dieſes iſt gewiß verkehrt. So wie nämlich die ganze Gewalt, welche den erſten Imperatoren zuſtand, nichts anderes geweſen iſt, als eine Vereinigung derjenigen Gewalten, welche zur Zeit der Republik den einzelnen Magiſtraten zugekommen war, ſo iſt es auch ganz natürlich, daß denſelben jetzt hinſichtlich der Rechtspflege gerade die nämlichen Befugniſſe zufielen und verfaſſungsmäßig zufallen mußten, welche ehemals jenen Magiſtraten übertragen geweſen waren; und weit entfernt alſo in der kaiſerlichen Jurisdiction irgend etwas Uſurpatoriſches zu erblicken, müſſen wir dieſelbe vielmehr unbedingt von dem Geſichtspunkte der alten Magiſtratsjurisdiction auffaſſen und als eine bloſe Fortſetzung derſelben anſehen[38]). Allerdings iſt es nun zwar richtig, daß dieſe Magiſtratsjurisdiction in den ſpäteren Zeiten der Republik in völlige Ohnmacht und Bedeutungsloſigkeit verſunken war, während die Gerichtsbarkeit der Kaiſer gleich vom Anfange an, noch bei weitem mehr aber in der Folge, eine ſehr umfaſſende Wichtigkeit hatte. Allein gerade hierin liegt auch

38) Vgl. Bethmann-Hollweg Handb. d. Civilproc. I. S. 9. Hoeck Röm. Geſch. Bd. I. Th. I. S. 402.

der ganze Unterſchied: die Gerichtsbarkeit der Kaiſer war gewiſſermaßen eine Wiedererweckung der urſprünglichen Magiſtratsgerichtsbarkeit, eine Zurückführung derſelben auf denjenigen Standpunkt, welchen ſie im Anfange der Republik eingenommen hatte; und wenn man daher überhaupt hier von einer Ungeſetzlichkeit ſprechen will, ſo darf man dieſelbe keineswegs in der Einführung von etwas Neuem, ſondern blos in der Zurückführung zu etwas Altem erblicken. Nach und nach hat nun aber freilich die Jurisdiction der Kaiſer ihren früheren Charakter verloren, und zwar eines Theils, worüber gleich nachher zu reden iſt, durch die Organiſation eines förmlichen Conſiliums, anderen Theils durch die veränderte Stellung, welche ſeit Conſtantin die Kaiſer überhaupt einnahmen, und wodurch ſie von bloſen Magiſtraten zu wirklichen Monarchen erhoben wurden. Allein dieſe Veränderungen traten doch ſo unvermerkt und allmählig ein, und dieſelben ſtanden doch immer entweder mit den Verhältniſſen der unmittelbar vorhergehenden Zeit oder mit allen ſonſtigen Neuerungen in ſo enger Verbindung, daß deren Erklärung überall keine Schwierigkeit darbietet, und der Zuſammenhang zwiſchen dem zunächſt vorhergehenden und nachfolgenden Zuſtande ſich jedesmal gleichſam von ſelbſt ergiebt. — Jedoch ſo richtig es immerhin iſt, daß die Jurisdiction der Kaiſer, als verjüngter Sprößling der alten Magiſtratsjurisdiction, eine ſehr beſtimmte hiſtoriſche Baſis hat, und ſo verkehrt es erſcheint, wenn man in derſelben blos Uſurpation und Ungeſetzlichkeit erkennen will: ſo iſt es doch auf der anderen Seite eben ſo richtig, daß ſehr viele Kaiſer, und namentlich im Anfange der Periode, auch in dieſer Beziehung einen höchſt ſchlimmen Gebrauch von den ihnen zuſtehenden Rechten gemacht, und dieſelben ungleich weiter ausgedehnt haben, als dieſes den republicaniſchen Magiſtraten jemals geſtattet geweſen iſt. Allein das Tadelnswerthe lag hier doch immer blos in der Anwendung, nicht in dem Principe ſelbſt; und auch dieſes, wie ſo mancher andere Mißbrauch, erklärt ſich, wenn man bedenkt, wie gerade das Schwankende

und Ungeregelte in der ganzen Stellung wenigſtens der erſten Imperatoren, ſo wie die fortwährende Gährung des geſammten Staatsorganismus, ſie faſt nothwendig zu einzelnen Gewaltthätigkeiten und Rechtsverletzungen hintreiben mußte.

Jedoch abgeſehen von dem eigentlichen Rechtsgrunde, auf welchem die Jurisdiction der Kaiſer beruhte, iſt die Hauptfrage die, wie weit ſich dieſelbe erſtreckt hat, und in welcher Art ſie gehandhabt worden iſt. In dieſer Beziehung muß man aber von vorn herein darauf verzichten, eine wirklich ſcharfe Gränzlinie, eine nach allen Seiten hin genau beſtimmte Competenz entdecken zu wollen. Die Kaiſer, im Beſitze aller derjenigen Rechte, welche den republicaniſchen Magiſtraten vereinzelt, und zwar einem jeden derſelben gerade zu der Zeit ſeiner höchſten Machtfülle, zugeſtanden hatten, wurden ſchlechthin als die oberſten Richter des geſammten Reichs angeſehen, und ſo wenig, mindeſtens im Anfange der Periode, irgend eine Art von Verbrechen blos ihrer Jurisdiction reſervirt war, eben ſo wenig war dieſelbe eigentlich bei irgend einem Verbrechen ausgeſchloſſen[39]). Welchen Gebrauch ſie von ihrer Gerichtsbarkeit machen wollten, hing alſo lediglich von der Perſönlichkeit der einzelnen Kaiſer ab: an und für ſich war ihnen eben ſowohl die Gelegenheit zum Guten wie zum Schlechten geboten, nnd es kam blos auf ſie an, ob und wie oft ſie überhaupt hier einen Eingriff für nützlich und nothwendig erachteten. Daher finden wir denn auch wirklich, daß in den erſten Zeiten der Monarchie, wo die Kaiſer noch eine gewiſſe Scheu empfanden, von ihrer Jurisdiction einen allzu verſchwenderiſchen Gebrauch zu machen, dieſelbe blos ausnahmsweiſe und in den ſeltenſten Fällen zur Anwendung gebracht wurde, während ſpäterhin, nachdem die Senatsjurisdiction allmählig zu erlöſchen anfing, dieſe Anwendung immer häu-

39) Die einzige Ausnahme machen hier die Verbrechen der Senatoren, welche, wenigſtens in der Regel (Not. 3—8.), von der Jurisdiction der Kaiſer eximirt ſein ſollten.

figer ſich wiederholte. Jedoch ſelbſt unter den erſten Imperatoren war ihr Einfluß auf die Rechtspflege von großer Bedeutung. Nicht genug nämlich, daß ſie eine ganze Reihe von Verbrechen, oder wenigſtens eine ganze Reihe von Handlungen, welche ſie als ſolche anſehen zu müſſen glaubten, gleich in eigener Perſon aburtheilten und nicht ſelten mit den willkührlichſten Strafen belegten[40]: ſehr oft, und bisweilen aus den edelſten Motiven, pflegten ſie auch wohl den Anfang oder die Fortſetzung eines gerichtlichen Verfahrens niederzuſchlagen[41]. Ja ſelbſt dann, wenn ſie die Entſcheidung eines Falles den ſonſtigen Gerichten überließen, war es doch ſehr gewöhnlich, daß ſie, wie ſchon vorhin hinſichtlich der Senatsgerichte bemerkt worden iſt, einen ſo unverſteckten und entſcheidenden Einfluß ausübten, daß dieſe Entſcheidung in der That blos als von ihnen ausgegangen betrachtet werden konnte[42]. Allein wie groß immerhin der Einfluß ſchon der erſten Imperatoren auf die Rechtspflege geweſen iſt, und wie eng auch dieſe Wirkſamkeit derſelben mit der alten Magiſtratsjurisdiction verbunden erſcheint, ſo läßt ſich doch nicht verkennen, daß dieſes ganze Verhältniß noch einen ziemlich tumultuariſchen Charakter an ſich getragen hat. In der Regel blos dann, wenn es ſich von ihren perſönlichen oder Regierungsintereſſen,

---

40) Sueton. Octav. c. 33. Tiber. c. 60. 62. Calig. c. 27. Claud. c. 29. Ner. c. 35—37. Galb. c. 14. Vitell. c. 14. Domitian. c. 10. Zonaras X. 24. 35. Dio Cass. LV. 7. LIX. 18. LX. 25. Tacitus Annal. VI. 10. XI. 2. 35. 36. XII. 42. XIII. 52. XIV. 50. 64. XV. 44. 55—71. Seneca Apocoloc. ed. Bip. T. V. p. 255.

41) Seneca de clement. I. 9. Zonaras X. 35. Tacitus Annal. III. 70. XIII. 43. Sueton. Octav. c. 32. 51. Titus c. 9. Auch dieſes Recht hat jedoch nichts Exorbitantes, ſondern gleich wie die Gerichtsbarkeit der Kaiſer überhaupt als hervorgegangen aus der bisherigen Magiſtratsjurisdiction betrachtet werden muß (Not. 38.), ſo läßt ſich auch dieſe Befugniß als eine Fortſetzung der ehemaligen Interceſſion der Volkstribunen (Per. I. Abth. II. Kap. II. Not. 34. 35. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 93. 94.) anſehen, und ſomit als eine Aeußerung der ſchon an Auguſt verliehenen tribuniciſchen Gewalt. Vgl. Hoeck Röm. Geſch. Bd. I. Th. I. S. 338. 339.

42) Sueton. Octav. c. 33. Ner. c. 15. Dio Cass. LXIV. 3. Plinius Epist. VII. 6.

höchſtens von dem Schutze ihrer Freunde oder von der Vernichtung ihrer Feinde handelte, in den Gang der Juſtiz eingreifend, aber auch dann gewöhnlich über alle ſonſt herkömmlichen Formen ſich hinwegſetzend und kaum eine andere Richtſchnur anerkennend als die ihrer augenblicklichen Laune, mußten natürlich alle derartigen Eingriffe und Entſcheidungen der Kaiſer noch bei weitem mehr das Gepräge von Machtſprüchen als von wirklichen Urtheilen an ſich tragen.

Schon ungleich geordneter wurde dagegen das Verhältniß unter der Regierung Hadrian's. Der Grund hievon war der, daß von jetzt an, wenigſtens in der Regel, die Kaiſer nicht mehr allein, ſondern mit Zuziehung eines Conſiliums ihre Entſcheidungen zu geben pflegten, und daß dieſes Conſilium ſelbſt eine bei weitem beſtimmtere Geſtalt erhielt. Allerdings nämlich wiſſen wir, daß ſchon Auguſt bisweilen von einem ſolchen Conſilium Gebrauch machte; ja man könnte ſogar glauben, daß gerade unter ihm daſſelbe ſchon eine ziemlich geregelte Organiſation erhalten habe[43]). Allein jedenfalls hat dieſes doch unter ſeinen Nachfolgern wieder aufgehört; und wenn wir auch bis in die Zeiten von Trajan noch einzelne Beiſpiele finden, wo bei den kaiſerlichen Urtheilen ein Conſilium erwähnt wird[44]), ſo hing deſſen Beiziehung und Auswahl doch immer blos von dem freien Ermeſſen der Kaiſer in jedem vorkommenden Falle ab, und ſo bildete doch überhaupt jene Beiziehung im Vergleich mit den Fällen, wo dieſelben allein entſchieden haben, nur die ſeltenſte Ausnahme. Erſt unter Hadrian trat hier eine Veränderung ein. Während nämlich bis-

43) Dio Cass. LIII. 21. *τὸ δὲ δὴ πλεῖστον, τούς τε ὑπάτους, ἢ τὸν ὕπατον, ὁπότε καὶ αὐτὸς ὑπατεύοι, καὶ τῶν ἄλλων ἀρχόντων ἕνα παρ' ἑκάστων, ἔκ τε τοῦ λοιποῦ τῶν βουλευτῶν πλήθους πεντεκαίδεκα τοὺς κλῆρῳ λαχόντας, συμβούλους ἐς ἑξάμηνον παρελάμβανεν.* Vgl. Dio Cass. LII. 33. LV. 27. LVI. 28. Zonaras X. 33. Sueton. Octav. c. 35.

44) Dio Cass. LVII. 7. LX. 4. Tacitus Annal. XIV. 62. Sueton. Tiber. c. 55. Ner. c. 15. Tit. c. 7. Plinius Epist. VI. 22. 31.

her, höchſtens etwa abgeſehen von der Zeit des Auguſt, das Conſilium ganz nach der Willkühr der Kaiſer beſtimmt [45]), oder, in den bei weitem meiſten Fällen, gar kein ſolches berufen wurde, erhielt daſſelbe jetzt zuerſt eine feſtere Einrichtung, und eben damit denn auch die kaiſerlichen Gerichte ſelbſt eine eigentlich abgeſchloſſene Organiſation. Die einzelnen Mitglieder des Conſiliums wurden zwar auch noch von Hadrian nach eigener Wahl ernannt, allein mit der weſentlichen Neuerung, daß dieſe Wahl eines Theils nicht mehr für jeden ſpeciellen Fall beſonders, ſondern unbeſtimmt für alle Zukunft erfolgte [46]), und anderen Theils, daß dieſelbe dem Senate, wenn auch nicht gerade zur Beſtätigung [47]), doch jedenfalls zur Kenntnißnahme angezeigt zu werden pflegte [48]). Dieſe Einrichtung hat ſich aber auch unter den ſpäteren Kaiſern, jedenfalls bis zum Tode des Alexander Severus, erhalten: das Conſilium wurde aus den angeſehenſten Männern des Staats, namentlich aus Senatoren, Rittern und Rechtsgelehrten, zuſammengeſetzt [49]), es bildete von nun an ein eigenes Collegium, und, gleich wie in allen anderen Beziehungen die Bedeutung des Senats dadurch vernichtet wurde, ſo trat daſſelbe, wie ſchon vorhin (Not. 34.) bemerkt, auch als richterliche Behörde beinahe ganz an deſſen Stelle; und gewiß kann man daher behaupten, daß wenigſtens für die Zeit von Hadrian bis Alexander Severus die Kaiſer mit ihrem Conſilium bei

45) Haubold de consistor. princip. Rom. in Opusc. academ. I. p. 271. 272.

46) L. 30. pr. D. de excusat. .. quoniam honor delatus finem certi temporis ac loci non haberet.

47) S. jedoch Haubold l. c. p. 272.

48) Spartian. Hadrian. c. 18. Quum iudicaret, in consilio habuit non amicos suos aut comites solum, sed iurisconsultos, et praecipue Iulium Celsum, Salvium Iulianum, Neratium Priscum, aliosque, quos tamen senatus omnis probasset. Vgl. Spartian. Hadrian. c. 8. 22. Dio Cass. LXIX. 7.

49) Capitolin. Antonin. Pius c. 12. Antonin. Philos. c. 11. 22. Herodian. VI. 1. Dio Cass. LXXVI. 17. Lamprid. Alex. Sever. c. 15. 16. 26. 68.

weitem die einflußreichſte Criminalbehörde geweſen ſind. Dagegen kommen aber freilich auch noch jetzt Beiſpiele vor, wo die Kaiſer, namentlich wenn es ſich von höheren Staatsbeamten handelte[50]), allein entſchieden haben[51]), ſo ſehr man ſich allerdings hüten muß, in jedem einzelnen Falle, wo nur eben ſie genannt ſind, ohne weiteres anzunehmen, daß das Conſilium überhaupt gar nicht befragt worden ſei[52]). Ja ſelbſt ſolche Fälle, wo die Kaiſer gleich von vorn herein eine Unterſuchung niedergeſchlagen, oder ſonſt auf das Verfahren vor den übrigen Gerichten einen Einfluß ausgeübt haben, kommen fortwährend, und gewöhnlich gerade bei den beſten Regenten am häufigſten, vor[53]).

Eine völlige Umgeſtaltung hat jedoch die Jurisdiction der Kaiſer, und insbeſondere das Conſilium derſelben, durch die Conſtantiniſche Verfaſſung erlitten. Statt der freien Wahl, welche hier bis dahin gegolten hatte, wurde nun die Sache ſo, daß eine gewiſſe Klaſſe von Beamten, namentlich der Quäſtor Palatii, der Magiſter Officiorum, der Comes des öffentlichen Schatzes und der Comes des kaiſerlichen Privatvermögens, ingleichen der jedesmal anweſende Präfectus Prätorio, der Präfectus Urbi, die Magiſtri Militum und mehrere Andere, ſchon kraft ihres Amts Mitglieder des Conſiliums waren[54]). Außerdem aber wurde immer eine große Anzahl eigentlicher Comites Conſiſtoriani ernannt, welche ausſchließlich nur zur Theilnahme an den Verhandlungen des Conſiliums beſtimmt wa-

---

50) Spartian. Hadrian. c. 13. Et circumiens quidem provincias, procuratores et praesides pro factis supplicio affecit.

51) Dio Cass. LXXV. 8. Capitolin. Antonin. Philos. c. 24. Lamprid. Alex. Sever. c. 28. Herodian. IV. 6. VII. 3. Zosimus I. 56. L. 5. D. de L. Pomp. de parricid. L. 17. pr. D. de quaestion.

52) Vgl. unten Not. 74.

53) Capitolin. Antonin. Pius c. 7. Antonin. Philsos. c. 24. 25. Lamprid. Alex. Sever. c. 48.

54) Haubold l. c. p. 285—299. Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 110—112. Walter Rechtsgeſch. S. 366. 367.

ren, und welche ſchlechthin nach dem jedesmaligen Gutdünken der einzelnen Kaiſer gewählt zu werden pflegten [55]). Darnach war denn jetzt das Conſilium ein wirklich ſtehendes, und auf jeden Fall ein ſehr zahlreiches, Collegium geworden, wenn auch gerade, was die Zahl ſeiner Mitglieder betrifft, dieſelbe nicht genau beſtimmt werden kann, und unter den verſchiedenen Kaiſern wieder ziemlich verſchieden geweſen zu ſein ſcheint [56]). Ja die auf dieſe Weiſe eingeführte Veränderung wurde für ſo bedeutend gehalten, daß man jetzt ſogar den alten Namen consilium aufgab, und ſtatt deſſen, um die Verſchiedenheit gegenüber von den Conſilien der gewöhnlichen Magiſtrate deſto mehr hervorzuheben, den Ausdruck auditorium [57]) oder, was wenigſtens gegen das Ende der Periode das häufigſte geweſen zu ſein ſcheint, den Ausdruck consistorium [58]) gebrauchte [59]). Was jedoch freilich die innere Be-

---

55) Cod. Theod. VI. 12. Cod. Iust. XII. 10.

56) Haubold l. c. p. 300.

57) Der Name auditorium in der Bedeutung von Conſilium findet ſich zwar ſchon unter Marc Aurel und Septimius Severus. L. 18. §. 1. 2. D. de minor. L. 22. pr. D. ad SC. Trebell. L. 1. D. an per alium causs. appellat. Allein eigentlich gebräuchlich wurde er doch erſt ſeit Conſtantin. Ausonius Act. gratiar. ed. Toll. p. 720. Symmachus Epist. VIII. 17. L. 2. C. de legg. L. 3. §. 1. C. ubi senator. L. 37. 38. 39. C. de appellat. L. 3. C. Th. quorum appellat.

58) Das Wort consistorium kommt zuerſt in der Zeit von Diocletian vor. Inscr. L. 12. C. de poenis. Späterhin iſt es die häufigſte Bezeichnung. Ausonius Act. gratiar. p. 727. L. 8. C. de legg. L. 5. §. 2. 3. C. de tempor. et repar. L. 5. pr. C. ad L. Iul. maiest. L. 1. C. de comit. consist. L. 28. C. Th. de praetor. L. 2. C. Th. de primicer. L. un. C. Th. de comit. consist. L. 8. §. 1. C. Th. de honor. codic. L. 1. C. Th. de palatin. L. 7. C. Th. de privil. eor. q. in s. pal. milit. S. auch Ammian. Marc. XIV. 7, 11. XV. 5, 5. XVI. 8, 7. XXVIII. 1, 25.

59) Nach der Anſicht von Haubold l. c. p. 230—240. ſollen freilich beide Ausdrücke nicht gleichbedeutend, ſondern consistorium eine Art Staatsrath zur Berathung von Adminiſtrativgegenſtänden, auditorium der eigentliche kaiſerliche Gerichtshof ſowohl in Civil- als in Criminalſachen geweſen ſein. Und dieſe Meinung findet ſich ſelbſt noch bei Burchardi Staats- und Rechtsgeſch. S. 181. Allein dagegen hat Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 113—117. gezeigt, daß nicht blos die von Haubold beigebrachten Gründe für ſeine Behauptung nichts beweiſen, ſondern daß insbeſondere auch der ganze Gedanke einer eigentlichen Trennung von Ad-

deutung der kaiſerlichen Jurisdiction, und ſomit auch die Bedeutung dieſes Conſiſtoriums gerade für Criminalſachen betrifft, ſo war dieſelbe, im Vergleiche mit der früheren Zeit, und insbeſondere mit der Periode von Hadrian bis Alexander Severus, offenbar geſunken. Abgeſehen nämlich von ihrer Wichtigkeit als Appellationsinſtanz, worüber erſt unten (Abth. II. Kap. III.) geſprochen werden ſoll, hatten die kaiſerlichen Gerichte eigentlich nur noch in ſo fern, aber unter dieſer Vorausſetzung auch mit Ausſchließung aller übrigen Gerichte, mit Criminalſachen zu thun, als es ſich von Verbrechen der höchſten Staatsbeamten handelte [60]). In jeder anderen Beziehung dagegen, und ſei es auch blos aus dem Grunde, weil wenigſtens die Mehrzahl der Kaiſer, in orientaliſche Erſchlaffung und Trägheit verſunken, zu allen ernſten Geſchäften unfähig geworden war [61]), hörte ihre Jurisdiction beinahe völlig auf [62]). Nur von Zeit zu Zeit, wenn etwa ein kräftigerer Regent an die Reihe kam, oder wenn zufällig die perſönlichen Intereſſen des einen oder des anderen verletzt wurden, zogen ſie auch noch jetzt manche Verbrechen vor ihren Richterſtuhl, und zwar nicht ſelten ſo, daß ſie ſelbſt ganz allein, ohne Dazwiſchenkunft des Conſiſtoriums, das Urtheil ſprachen [63]), oder auch wohl für einen einzelnen Fall beſondere Commiſſarien ernannten, welche nun in ihrem Namen zu entſcheiden hatten [64]). In

---

miniſtration und Juſtiz der geſammten römiſchen Staatsverfaſſung, und überhaupt dem ganzen Alterthume, durchaus unbekannt war, während überdies in mehreren Stellen, namentlich in Nov. 23. c. 2. 3., beide Ausdrücke geradezu als identiſch gebraucht werden. S. auch Danz Rechtsgeſch. I. S. 85. Puchta Curſus der Inſtitutionen. I. S. 580.

60) L. 4. C. Th. de accusat. L. 3. C. ubi senator. Ammian. Marc. XXVII. 7.

61) Vgl. Haubold l c. p. 229. Malblanc Conspect. §. 34.

62) Ammian. Marc. XXX. 4. Lydus de magistr. II. 16. III. 65.

63) Ammian. Marc. XXII. 10. XXIX. 3. Zonaras XIII. 12. 15. Procopius Hist. arcan. c. 27.

64) Ammian. Marc. XV. 3. XIX. 12. Agathias III. 14. Procopius Hist. arcan. c. 27. Bisweilen pflegte es auch zu geſchehen, daß den ſonſtigen regelmäßigen Criminalbehörden dergleichen Com-

gleicher Weiſe finden ſich aber auch noch aus der ſpäteſten Zeit mehrere Fälle, wo die Kaiſer entweder eine anhängige Unterſuchung niedergeſchlagen, oder wenigſtens auf die Entſcheidung der gewöhnlichen Gerichte einen weſentlichen Einfluß ausgeübt haben[65]). Ja nicht blos die Kaiſer ſelbſt, ſondern eben ſo die Cäſaren ſind hier bisweilen ganz mit derſelben Freiheit verfahren[66]). Ueberdies aber iſt noch zu bemerken, daß die Kaiſer, und zwar nicht blos gegen das Ende der Periode, ſondern ſchon gleich ſeit dem Anfange der Monarchie, auch dadurch einen bedeutenden Antheil an der Rechtspflege nahmen, daß, eben ſo wie in Civilproceſſen[67]), auch in Criminalſachen jedem Gerichte die Befugniß zuſtand, in einem eigenen Berichte (relatio v. consultatio) ſich direkt an den Kaiſer zu wenden und, nach gehöriger Darlegung der factiſchen Verhältniſſe, deſſen unmittelbare Entſcheidung einzuholen[68]). Dergleichen Entſcheidungen (rescripta) mußten dann immer ſtreng befolgt werden[69]), und dieſelben ſind zu allen Zeiten ſehr häufig vorgekommen[70]). Erſt Juſtinian hat ſie durch eine beſondere Novelle vom J. 544 verboten[71]): allein deſſen ungeachtet verſteht es ſich von ſelbſt, daß wenn etwa auch jetzt noch ein Gericht an den Kaiſer referirte, und dieſer dann wirklich reſcribirte, ſeine Entſcheidung gerade eben ſo befolgt wer-

---

miſſarien beigegeben wurden, um irgend einen beſonders wichtigen Fall zu unterſuchen. Ammian. Marc. XVI. 8. XXII. 3. Symmachus Epist. X. 79.

65) Procopius Hist. arcan. c. 14. 29.

66) Ammian. Marc. XVI. 5. XVIII. 1.

67) Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 101—103. 274—276.

68) Seneca de clement. II. 1. Plinius Epist. X. 97. 98. Ammian. Marc. XXIX. 1, 38. L. 3. 5. C. Th. de relat. L. 2. C. I. eod. L. 24. C. Th. de appellat.

69) L. 7. (5.) C. Th. de divers. rescript. Vgl. Savigny Syſtem d. röm. Rechts I. S. 134—136.

70) Man vergleiche nur z. B. L. 1. §. 1—7. 10—19. 21. 22. 26. 27. L. 4. 9. pr. §. 2. L. 10. pr. L. 12. 15. §. 1. 2. L. 16. 17. §. 2. L. 21. D. de quaestion.

71) Nov. 125.

den mußte, wie dieſes früherhin der Fall geweſen war [72]). — Uebrigens bedarf es wohl kaum der Erinnerung, daß auch da, wo die Kaiſer wirklich mit Zuziehung des Conſiſtoriums erkannten, den Mitgliedern deſſelben, oder, in der früheren Zeit, den Mitgliedern des Conſiliums, doch nur eine berathende Stimme, den Kaiſern ſelbſt aber immer die ausſchließliche Entſcheidung zugeſtanden hat. Der Gedanke an eine eigentlich collegialiſche Abſtimmung dagegen, ſo daß die Kaiſer gezwungen geweſen wären, ihre perſönliche Anſicht der Anſicht der Mehrheit zu unterwerfen, iſt geradezu unmöglich, und würde auch nicht nur mit dem Urſprunge dieſer Jurisdiction, als einer Fortſetzung der alten Magiſtratsjurisdiction, ſondern, wie wir ſpäter ſehen werden, ſelbſt mit der Analogie der übrigen Gerichte dieſer Periode in direktem Widerſpruche ſtehen [73]). Jedoch eben wegen dieſer Selbſtſtändigkeit der Kaiſer begreift es ſich, daß gewiß in ſehr vielen Fällen, wo blos ſie als Urheber einer gewiſſen Entſcheidung genannt werden, deſſen ungeachtet auch die Meinung des Conſiſtoriums eingeholt worden war [74]).

Die dritte Art von Gerichten endlich, welche ihre Jurisdiction, wenigſtens während der erſten Hälfte der Periode, über das ganze Staatsgebiet erſtreckten, ſind die Gerichte der Präfecti Prätorio. Daß dieſe Präfecten zuerſt von Auguſt eingeführt worden ſind [75]), und daß dieſelben als Befehlshaber der kaiſerlichen Leibwache, der Prätorianer, urſprünglich blos einen rein militäriſchen Wirkungskreis gehabt haben [76]),

---

72) Savigny a. a. O. I. S. 133.

73) In den Fällen, wo die Kaiſer eine wirklich collegialiſche Abſtimmung wünſchten, pflegten ſie entweder gar nicht in dem Conſiſtorium zu erſcheinen, oder zogen ſich jedenfalls vor dem Ausſpruche des Urtheils aus demſelben zurück. Vgl. Zosimus V. 9.

74) Vgl. oben Not. 52.

75) Dio Cass. LII. 24. LV. 10. Lydus de magistr. I. 14. 15. II. 6. 13. L. un. pr. D. de offic. praef. praetor.

76) Vgl. Drakenborch de officio praefectorum praetorio, in Oelrichs thes. Vol. II. Tom. II. p. 57–60.

iſt bekannt. Allein eben ſo iſt es bekannt, daß jene Gränze ihrer Wirkſamkeit nicht lange eingehalten worden iſt. Schon unter den nächſten Nachfolgern Auguſt's erhielten ſie einen ſehr bedeutenden Einfluß auf die übrigen, nichtmilitäriſchen Angelegenheiten der Staatsverwaltung: dieſer Einfluß vermehrte ſich aber von Jahr zu Jahr ſo ſehr, daß ihre urſprüngliche Stellung, als Befehlshaber der Prätorianer, ſchlechthin in den Hintergrund trat; ja zuletzt, während der ganzen zweiten Hälfte der Periode, wurde ihnen das Militärcommando ſogar völlig entzogen, allein gerade damit ihre Bedeutung für nichtmilitäriſche Angelegenheiten nur noch vermehrt [77]). Die Präfecti Prätorio waren in der That die erſten Perſonen nach den Kaiſern [78]), und ſehr häufig, namentlich in den Zeiten von Anarchie, ſogar mächtiger als dieſe ſelbſt [79]). Bei dieſer Stellung iſt es aber ganz natürlich, daß dieſelben auch hinſichtlich der Rechtspflege und namentlich hinſichtlich der Criminalrechtspflege eine ſehr große, wenn auch in den verſchiedenen Zeiten wieder eine ſehr verſchiedene, Wichtigkeit erhalten mußten. Anfangs nämlich, ſo lange ihr Amt blos militäriſcher Natur war, ſtand ihnen keine andere Gerichtsbarkeit zu, als über die Militärverbrechen der Prätorianer [80]). Allein ſpäterhin hat ſich dieſes geändert, und ſchon in den Zeiten von Hadrian ſcheinen ſie wenigſtens in Civilrechtsſtreitigkeiten eine ſehr weit gehende Jurisdiction gehabt zu haben [81]). Was dagegen die

---

77) Vgl. Pancirolus ad Notit. dignit. imper. Orient. c. 5. Drakenborch. l. c. p. 62—70. Ritter historia praefecturae praetorianae, in Oelrichs thes. nov. Vol. I. App. p. 15—21. Malblanc Conspect. §. 25. 31. Bethmann-Hollweg Civilproc. I. 73—80.

78) Aurel. Victor de Caesar. c. 9. Zosimus II. 32. Lydus de magistr. II. 6—9. Cassiodor. Var. VI. 3.

79) Tacitus Annal. IV. 2. Plutarch. Galb. c. 8. Lamprid. Commod. c. 5. Herodian. I. 8. 9. Dio Cass. LXXII. 9. LXXV. 14. 15.

80) Dio Cass. LII. 24. Zosimus II. 32.

81) Dositheus Hadrian. Sententt. §. 5. Dagegen darf man ſich hier nicht mit Conradi Ius provocat. §. 57. auf Plinius Epist.

Criminalſachen betrifft, ſo wiſſen wir zwar, daß bisweilen der eine oder der andere Präfectus Prätorio, wie namentlich Perennis unter Commodus, ſich zu einer ſo hohen Macht erhob, daß er auch in dieſer Beziehung durchaus keine Schranke anerkannte, ſondern, gleich den Kaiſern ſelbſt, über alle und jede Verbrechen aburtheilte [82]). Allein deſſen ungeachtet waren dieſes nur vorübergehende Erſcheinungen: ſo lange die perſönliche Jurisdiction der Kaiſer eine wirkliche Bedeutung behielt, iſt es faſt unmöglich, daß die Gerichtsbarkeit der Präfecten eine beſondere Wichtigkeit erlangt haben ſollte; und da nun, wie wir vorhin geſehen haben, jene Jurisdiction der Kaiſer gerade in der Periode von Hadrian bis Alexander Severus ihren eigentlichen Höhepunkt erreichte, ſo iſt es ganz natürlich, daß auch eben in dieſer Periode die Gerichtsbarkeit der Präfecti Prätorio, wenigſtens was die Criminalſachen angeht, im Ganzen noch eine ziemlich untergeordnete geweſen ſein muß. Um ſo bedeutender wurde jedoch dieſelbe in der folgenden Zeit. Schon Alexander Severus, welcher überhaupt die Macht dieſer Präfecten erweiterte [83]), hat hiezu den Anfang gemacht [84]). Allein nach dem Tode deſſelben, wo ungefähr fünfzig Jahre lang, bis zum Regierungsantritte Diocletian's, die vollkommenſte Anarchie herrſchte, und die einzelnen Kaiſer, im raſchen Wechſel einander folgend, beinahe nur der Spielball der Präfecti Prätorio waren, iſt es ſehr begreiflich, daß dieſe, gleich wie in allen übrigen Beziehungen die faktiſchen Regenten vorſtellend, auch hinſichtlich der Criminalrechtspflege die Kaiſer verdrängten; und wenn immerhin eigentlich hiſtoriſche Zeugniſſe gerade für dieſen Zeitabſchnitt uns fehlen, ſo ſcheint es doch keinem Zweifel zu unterliegen, daß jetzt, nachdem, wie

X. 65. berufen, indem in dieſer Stelle von einer eigentlichen Jurisdiction der Präfecti Prätorio gar nicht die Rede iſt.

82) Lamprid. Commod. c. 5. Herodian. I. 8.

83) L. 2. C. de offic. praef. praet. Orient.

84) L. 1. §. 4. D. de legat. III. L. 4. C. de locat. et conduct. Paullus Rec. Sent. V. 12, 6. Collat. legg. Mos. XIV. 3, 2.

oben bemerkt, die kaiſerlichen Gerichte ſelbſt ihre bisherige Bedeutung verloren hatten, die Gerichte der Präfecten als die einflußreichſten und umfaſſendſten des ganzen Reichs betrachtet werden müſſen.

Dieſe faſt unbeſchränkte Macht ſuchte jedoch ſchon Diocletian, noch mehr aber Conſtantin zu brechen, und zwar eines Theils dadurch, daß der Oberbefehl über das Heer jetzt völlig von der Präfectur getrennt und eigenen Beamten, den Magiſtri Militum, übertragen wurde, ſowie anderen Theils dadurch, daß dieſes Amt von nun an ſich nicht mehr auf das ganze Reich, ſondern blos auf einen vierten Theil deſſelben erſtrecken ſollte [85]). Nach der Conſtantiniſchen Verfaſſung nämlich wurde das geſammte Staatsgebiet in vier Präfecturen getheilt: Oriens, Illyricum, Italien und Gallien. Die Präfectur Oriens umfaßte Thracien, Aegypten und den ganzen Orient; die Präfectur Illyricum Griechenland, Macedonien, Illyrien, Dacien und Pannonien; die Präfectur Italien ganz Italien nebſt den anliegenden Inſeln und Africa; die Präfectur Gallien Spanien, Gallien und Britannien. Und bei dieſer Einrichtung iſt es denn auch im Weſentlichen bis auf Juſtinian geblieben, welcher die durch den Untergang des weſtrömiſchen Kaiſerthums aufgelöſten Präfecturen wenigſtens theilweiſe wieder herſtellte [86]). Allein trotz dieſer Neuerung hat ſich die Stellung der Präfecti Prätorio, und insbeſondere ihr Einfluß auf die Rechtspflege, nur wenig verändert; ja gerade die Entziehung des Militärcommandos hat in dieſer Hinſicht wohl eher eine vortheilhafte als eine nachtheilige Wirkung für ſie gehabt. Aber noch mehr: während bisher die Gerichte der Präfecten und die der Kaiſer, wenigſtens was die Criminalſachen betrifft, ſcharf von einander geſchieden waren, und der überwiegende Einfluß der erſten blos durch ein eigentliches Ver-

85) Zosimus II. 33. Lydus de magistr. II. 10 sqq.
86) Vgl. Walter Rechtsgeſch. S. 361. 362. Burchardi Staats- u. Rechtsgeſch. S. 281. 282.

drängen der letzten sich geltend machen konnte, so wurde dieses jetzt, bei der gänzlichen Umgestaltung der Staatsverfassung, dahin verändert, daß beide Gerichte gewissermaßen als identisch betrachtet, die Präfecti Prätorio aber, gleich unseren heutigen Ministern, als die eigentlichen Stellvertreter und Repräsentanten der Kaiser angesehen werden sollten[87]). Diese Veränderung zeigte sich besonders hinsichtlich der Bestimmungen über die Appellation. Während nämlich früher, so lange die Gerichte der Präfecten zu denen der Kaiser einen Gegensatz bildeten, die Urtheile jener, wenigstens der Theorie nach, der Appellation an diese unterworfen waren[88]), wurde jetzt, aber auch erst jetzt[89]), durch eine Verordnung Constantin's, vorgeschrieben, daß die Entscheidungen der Präfecti Prätorio, und blos diese, von der Appellation an die Kaiser ausgenommen sein sollten[90]). Ja diese Ansicht, daß die Präfecten wenigstens in Ansehung der Rechtspflege, als die unbedingten Stellvertreter der Kaiser zu betrachten seien, ging jetzt so weit, daß man ihnen ganz besonders das Recht einräumte, überall, wo diese selbst etwa es vorzogen, den Verhandlungen ihres Consistoriums nicht in Person beizuwohnen, ohne weiteres an die Stelle derselben zu treten, und nun, als Präsidenten dieses Consistoriums, aber gewiß eben so unabhängig von dessen Meinung wie die Kaiser, über die vorliegenden Gegenstände, Namens dieser letzten (vice sacra) das Urtheil zu sprechen[91]). War aber dieses ein-

87) Cassiodor. Var. VI. 3. Vice sacra ubique iudicat. Gruterus Corpus inscripp. XXVIII. 2. CCCCXXXIII. 4.

88) Dio Cass. LII. 33. L. un. §. 1. D. de offic. praef. praet.

89) Gothofred. ad L. 16. C. Th. de appellat. Haubold de consistor. princip. Rom. in Opusc. academ. I. p. 245. 246.

90) L. 16. C. Th. de appellat. L. 19. C. l. eod. Auctor de magistr. et sacerdot. s. v. Praefecti praetorio. ed. Huschke p. 3. S. auch L. un. §. 1. D. de offic. praef. praet. L. 17. D. de minor. L. 8. C. de episc. audient. L. 30. C. de appellat. Nov. Theod. 6. Nov. Iust. 119. c. 5. Lydus de magistr. I. 14. Cassiodor. Var. VI. 3.

91) Lydus de magistr. II. 16. . . *νόμος ἐφοίτησε τὸν ὕπαρχον ἀκροάσασθαι τῶν σακρῶν δικανικῶν.* Vgl. Haubold l. c. p. 241 —247.

mal Grundsatz geworden, so erklärt es sich, wie, bei der immer wachsenden Ohnmacht und Schwäche der Kaiser, diese selbst nach und nach von der Handhabung der Rechtspflege sich völlig zurückziehen, und, von jenen seltenen Ausnahmen, worüber schon vorhin (Not. 63.) geredet wurde, abgesehen, gerade diesen Theil der Regierungsgeschäfte beinahe ausschließlich ihren Präfecten überlassen konnten. Die Jurisdiction dieser letzten, welche in der Zeit unmittelbar vor Constantin zum bei weitem größten Theile eine blos faktische gewesen war, wurde jetzt eine wirklich rechtliche und verfassungsmäßige, und überhaupt, weil mit der Jurisdiction der Kaiser identificirt, die erste des ganzen Reichs.

Allein freilich fand in dieser Hinsicht doch wieder ein gewisser Unterschied zwischen den einzelnen Präfecten selbst Statt. Jene fast vollkommene Verschmelzung mit den kaiserlichen Gerichten, sowie insbesondere jene Befugniß im kaiserlichen Consistorium das Präsidium zu führen und Namens der Kaiser Urtheile zu fällen, konnte begreiflicher Weise blos bei denjenigen Präfecten vorkommen, welche am Sitze der Regierung anwesend waren, also blos bei dem des Orients und, so lange das abendländische Reich bestand, bei dem von Italien. Aber auch bei diesen beiden war die Ausübung jener Befugniß wohl kaum die Regel, sondern auch sie hatten, im Gegensatze zu dem kaiserlichen Consistorium, noch ein eigenes Consilium zur Seite, und in allen weniger wichtigen Fällen pflegten sie sich gewiß nur dieses zu bedienen[92]). Was dagegen die zwei anderen Präfecten, den von Illyricum und Gallien, betrifft, so versteht es sich von selbst, daß diese bei allen und jeden Geschäften blos mit ihrem eigenen Consilium, nicht aber mit dem kaiserlichen Consistorium, verhandeln konnten; und in der That lag eben hierin auch der Hauptunterschied zwischen ihnen und ihren Collegen. Denn obgleich von dem Sitze der Regie-

92) L. 48. 67. C. Th. de appellat. L. 10. C. Th. de legat.

rung entfernt und auf einen beſtimmten Theil des Reichs beſchränkt, ſo waren doch auch ſie keine eigentlichen Provincialbeamten, ſondern wirkliche Repräſentanten des Kaiſers, und ſo galten doch auch ihre Urtheile für ſchlechthin inappellabel. Das höhere Anſehen welches die beiden anderen Präfecten, und namentlich, in der ſpäteren Zeit, der Präfect des Orients genoß [93]), war mehr ein faktiſches als rechtliches Verhältniß. Was jedoch das eben erwähnte Conſilium oder, wie man es auch hieß, das Auditorium angeht, deſſen ſich die Präfecten bei ihren Entſcheidungen bedienen ſollten, ſo beruhte dieſes auf einem Grundſatze, welcher nicht erſt in der Conſtantiniſchen Verfaſſung ſich findet, ſondern in derſelben Weiſe auch ſchon in der früheren Zeit, und ſeitdem nur überhaupt die Präfecten anfingen ſich mit nichtmilitäriſchen Rechtsſachen zu beſchäftigen, anerkannt wurde [94]). Allein die ganze Regel war keineswegs eine Eigenthümlichkeit dieſer Art von Gerichten, ſondern vielmehr ein allgemeines Princip, welches eben ſo auch bei allen übrigen Behörden, denen nur überhaupt eine Criminaljurisdiction zuſtand, zur Anwendung kam: und daher wird es denn auch zweckmäßiger ſein, alle hierher gehörigen Erörterungen über die Zuſammenſetzung dieſes Conſiliums, über den Einfluß deſſelben auf die endliche Entſcheidung u. ſ. w. bis zum nächſten Kapitel auszuſetzen. Nur das iſt hier zu bemerken, daß gerade die Präfecten, und zwar jedenfalls in der Zeit vor Conſtantin, wo ihre ganze Gerichtsbarkeit noch mehr einen blos faktiſchen als rechtlichen Charakter hatte, gewiß ſehr häufig von jener allgemeinen Regel ſich dispenſirten, und ſelbſt ohne Beiziehung eines Conſiliums zu entſcheiden pflegten [95]). Uebrigens aber verſteht es ſich von ſelbſt, daß nach allem, was bisher über die Ausbildung der präfectoriſchen

93) Ammian. Marc. XVI. 8, 13. nennt ihn daher primus praefectus praetorio.

94) L. 40. D. de reb. cred. Spartian. Niger c. 7. S. auch Ammian. Marc. XVI. 8. Zosimus IV. 52.

95) Lamprid. Commod. c. 5. Herodian. I. 8.

Gerichtsbarkeit gesagt worden ist, dieselbe auch in Ansehung der unter ihr begriffenen Fälle durchaus ungebunden war, und daher selbst bei den verschiedenartigsten Verbrechen zur Anwendung kam[96]). Blos so viel kann man sagen, daß in der Regel die Präfecten nur über die eigentlich illustern Fälle erkannten, und, namentlich in der späteren Zeit, vorzugsweise über diejenigen Verbrechen, deren sich die Provincialbeamten schuldig gemacht hatten[97]).

Zweites Kapitel.

Gerichte für Rom und Constantinopel.

Obgleich die frühere Bedeutung Rom's, wonach es nicht blos die Hauptstadt des Staats, sondern der Staat selbst gewesen war, mit dem Ende der vorhergehenden Periode aufgehört hatte, so behauptete dasselbe doch fortwährend, gegenüber von den übrigen Theilen des Reichs, eine sehr selbstständige Stellung. Sogar nach der Constantinischen Verfassung, welche recht eigentlich auf eine Gleichmachung des gesammten Staatsgebiets berechnet war, dauerte diese Stellung, und eben so die von Constantinopel, dem jetzt in jeder Beziehung dieselben Vorrechte wie Rom eingeräumt wurden, fort. Während das übrige Reich, wie oben bemerkt, in vier Präfecturen abgetheilt wurde, von denen eine jede wieder in eine bestimmte Anzahl Diöcesen und Provinzen zerfiel, waren die beiden Hauptstädte von den Präfecturen, in welchen sie lagen, getrennt, und bildeten vielmehr zwei eigene Präfecturä Urbicariä[1]). Die Verfassung dieser Stadtpräfecturen, oder, was die Zeit vor Constantin betrifft, die Verfassung Rom's, war nun

96) Spartian. Sever. c. 4. Ammian. Marc. XV. 13. XXIX. 1. Zosimus IV. 14. L. 1. C. de prec. imper. offer.

97) L. 10. C. Th. de offic. praef. praet. L. 4. C. I. eod. L. 2. C. Th. de offic. magistr. milit.

1) Burchardi Staats- u. Rechtsgesch. S. 282.

aber in der That von den Einrichtungen des übrigen Reichs ſo weſentlich verſchieden, daß wir deren Darſtellung nothwendig eine abgeſonderte Betrachtung widmen müſſen.

In einer Beziehung freilich trat jetzt auch eine höchſt bemerkenswerthe Uebereinſtimmung zwiſchen Rom und den übrigen Theilen des Reichs ein. Gleich wie nämlich in den Zeiten der Republik wenigſtens in den Provinzen, und, wie ſich unten zeigen wird, von nun an ſelbſt in Italien, die geſammte Criminaljurisdiction blos von wirklichen Magiſtraten gehandhabt wurde, ſo wurde jetzt dieſer nämliche Grundſatz auch auf Rom und ſpäterhin auf Conſtantinopel übertragen. Die Magiſtratsjurisdiction, wie bereits in der Einleitung zu dieſer Periode hervorgehoben worden iſt, bildete ſeit dem Untergange der Quäſtiones Perpetuä, eben ſo wie in den übrigen Theilen des Reichs, ſelbſt in den beiden Hauptſtädten die unbedingte Regel. Allein wenn auch auf dieſe Art, dem Principe nach, eine gewiſſe Uebereinſtimmung zwiſchen den Hauptſtädten und dem übrigen Reiche zu bemerken iſt, ſo war doch in allen anderen Beziehungen die Verſchiedenheit um ſo bedeutender. Sowohl Rom als Conſtantinopel hatte nämlich ſeine eigenen Magiſtrate, welche, wenigſtens als Regel, in gleicher Weiſe von der Jurisdiction hinſichtlich der anderen Theile des Reichs ausgeſchloſſen waren, wie die Magiſtrate dieſer Theile mit der Jurisdiction in Rom und Conſtantinopel nichts zu thun hatten. Und gerade dieſe Magiſtrate müſſen wir denn nun genauer in's Auge faſſen.

Bei weitem am wichtigſten, und im Range ſogar dem Präfectus Prätorio gleichgeſtellt [2]), erſcheint hier der Präfectus Urbi. Dieſe Behörde, obgleich ſchon in der früheren und früheſten Zeit wenigſtens dem Namen nach bekannt [3]),

2) L. 1. C. de praef. praet. sive urb.

3) Dionys. II. 12. VI. 2. Livius I. 59. 60. III. 3. 8. 9. 24. 29. Tacitus Annal. VI. 11. Dio Cass. XLI. 14. Gellius XIV. 7. Lydus de magistr. I. 34. 38. L. 2. §. 33. D. de orig. iur.

allein damals noch mit einem ganz anderen Geſchäftskreiſe beauftragt [4]), wurde zuerſt von Auguſt eingeführt [5]). Anfänglich zwar, ſo lange die Quäſtiones Perpetuä noch eine gewiſſe Wichtigkeit hatten, konnte der Einfluß des Präfectus Urbi gerade hinſichtlich der Criminalrechtspflege nur gering ſein [6]). Allein, wie bereits oben erwähnt [7]), ſchon während der Regierung Nero's ſcheint deſſen Jurisdiction einen ſolchen Umfang gewonnen zu haben, daß ſie, wenigſtens hinſichtlich aller nichtpolitiſchen Verbrechen, die entſchiedene Regel ausmachte. Ja in der Folge hat ſich dieſelbe von Jahr zu Jahr ſo ſehr erweitert, daß namentlich in dem Zeitalter der claſſiſchen Juriſten überhaupt alle und jede Verbrechen hierher gezogen wurden [8]), und zugleich alle und jede Strafen, insbeſondere Relegation, Deportation und Todesſtrafe, verhängt werden konnten [9]). Dabei iſt es aber auch ſpäterhin und bis zum Schluſſe der Periode geblieben [10]). — Jedoch nicht blos die Stadt ſelbſt, ſondern auch deren nächſte Umgebung war der Jurisdiction des Präfectus Urbi unterworfen. An und für ſich möchte es nun wohl am natürlichſten ſcheinen, daß, gleich wie die Gerichtsbarkeit der Quäſtiones Perpetuä auf den Umfang

---

4) Drakenborch de praefectis urbis, in Oelrichs thes. Vol. II. Tom. II. p. 6—18. Krebs de praefecto urbis Rom. in Opusc. academ. Lips. 1778. p. 112 sqq.

5) Sueton. Octav. c. 37. Tacitus Annal. VI. 11. Dio Cass. LII. 21.

6) Vgl. Tacitus Annal. IV. 36.

7) Einleit. z. d. Per. Not. 19. 20.

8) L. 1. pr. D. de offic. praef. urb. „Omnia omnino crimina praefectura urbis sibi vindicavit.“ L. 1. §. 5. 7. 10. 14. D. de offic. praef. urb. L. 3. §. 1. L. 4. D. de offic. praef. vigil. L. 3. D. expilat. hered. L. 24. D. de L. Corn. de falsis.

9) L. 1. §. 3. 13. D. de offic. praef. urb. L. 1. §. 4. D. de legat. III. L. 2. §. 1. L. 8. §. 5. D. de poen. L. 6. §. 1. D. de interdict. et relegat. L. 8. D. de pollicit. Collat. legg. Mos. XIV. 2, 2.

10) Ammian. Marc. XV. 7. XXVI. 3. Procopius Hist. arcan. c. 9. L. un. C. de offic. praef. vigil. L. 7. C. ad L. Fab. de plagiar. Vgl. noch Pancirolus ad Notit. dignit. imper. Occident. c. 3. Drakenborch de praefect. urb. in Oelrichs thes. Vol. II. Tom. II. p. 26—32.

einer römiſchen Meile außerhalb der Stadt beſchränkt war [11]), dieſe nämliche Gränze auch hier eingehalten worden ſei. Allein in der That war die Jurisdiction des Präfectus Urbi mehr erweitert. Schon von Auguſt nämlich wurde dieſelbe bis zu einem Umkreiſe von hundert Meilen ausgedehnt [12]): und bei dieſer Gränzbeſtimmung iſt es auch in der ſpäteren Zeit gelaſſen worden [13]), ſo daß nun, abgeſehen von der Stadt, zugleich die betreffenden Stücke der vier zunächſt um dieſelbe gelegenen Provinzen, Tuſcien, Campanien, Umbrien und Picenum, in den fraglichen Gerichtsſprengel gehörten. Dieſe vier Stücke hießen regiones suburbicariae [14]). Allein ſo gewiß es immerhin iſt, daß die Jurisdiction des Stadtpräfecten auch auf dieſe ſuburbicariſchen Regionen ſich erſtreckte, ſo wird ſich doch weiter unten zeigen [15]), daß dieſelbe hier keineswegs die nämliche geweſen iſt wie in Rom ſelbſt, ſondern vielmehr in Concurrenz mit den übrigen Behörden jener Regionen, eine ziemlich beſchränkte und blos ausnahmsweiſe zur Anwendung kommende. Was dagegen die neuerlich aufgeſtellte Behauptung betrifft, daß ſchon von Septimius Severus die Jurisdiction des Stadtpräfecten ſogar über ganz Italien ausgedehnt worden ſei [16]), ſo beruht dieſe auf einem ſo augenfälligen Irrthume, daß ſie eigentlich kaum einer Erwähnung verdient.

---

11) Per. II. Abth. I. Unterabth. I. Kap. I. Not. 1.

12) Dio Cass. LII. 21. . . καὶ τὰς (δίκας) τοῦ θανάτου, τοῖς τε ἐν τῇ πόλει, καὶ τοῖς ἔξω αὐτῆς μέχρι πεντήκοντα καὶ ἑπτακοσίων σταδίων οἰκοῦσι, κρίνῃ.

13) Collat. legg. Mos. XIV. 3, 2. L. 1. §. 4. D. de offic. praef. urb. Cassiodor. Var. VI. 4. Ditioni tuae non solum Roma commissa est, verum etiam intra centesimum miliarium potestatem te protendere antiqua iura voluerunt.

14) Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 84. 85.

15) S. Kap. III. Not. 23 ff.

16) Burchardi Staats- u. Rechtsgeſch. S. 191. 223. Derſelbe ſtützt ſeine Behauptung auf L. 1. pr. D. de offic. praef. urb. Omnia omnino crimina praefectura urbis sibi vindicavit: nec tantum ea, quae intra urbem admittuntur: verum ea quoque, quae extra urbem intra Italiam. Allein in derſelben Stelle heißt es weiter: L. 1. §. 4. eod. Quidquid intra urbem admittitur, ad praefectum urbi videtur pertinere: sed et si quid intra centesimum milia-

Eine andere Frage aber iſt die, in welcher Weiſe denn die Stadtpräfecten ihre Jurisdiction gehandhabt haben. Schon im vorigen Kapitel haben wir geſehen, daß ſelbſt die Kaiſer, wenigſtens ſeit Hadrian, und eben ſo die Präfecti Prätorio, nicht allein, ſondern mit Zuziehung eines beſtimmten Conſiliums oder Auditoriums, ihre Entſcheidungen erlaſſen haben. Ganz daſſelbe finden wir nun aber auch bei den Stadtpräfecten. Auch von dieſen galt der Grundſatz, daß ſie, und zwar gewiß ſchon gleich von ihrer erſten Einführung an, nur unter Beiziehung eines ſolchen Conſiliums oder Auditoriums ſollten richten dürfen [17]). Ja, wie ſchon oben bemerkt worden iſt, es war dieſes ein Grundſatz, welcher jetzt überhaupt bei allen richterlichen Behörden ganz in der nämlichen Art, und blos mit dem Unterſchiede anerkannt wurde, daß die Zuſammenſetzung jenes Conſiliums bei den verſchiedenen Behörden wieder ziemlich verſchieden war. Dieſer Grundſatz als ſolcher darf uns übrigens keineswegs überraſchen: vielmehr beruhte derſelbe auf einem Gedanken, welcher ſchon während der Republik, und zwar jedenfalls hinſichtlich der Provincialmagiſtrate, allgemein herrſchend war. So wie nämlich in Rom blos das Volk oder die Judices in den Quäſtionen über Criminalproceſſe entſcheiden ſollten, ſo hatten in den Provinzen die Statthalter, allein, wie wir geſehen haben, wenigſtens als Regel, nur unter Beiziehung eines Conſiliums über Straſſachen zu erkennen. Und da nun in der gegenwärtigen Periode ſowohl die unmittelbare als mittelbare Volksgerichtsbarkeit verſchwunden, die geſammte Criminaljurisdiction aber auf die Magiſtrate übergegangen war, ſo iſt es ganz natürlich, daß gerade jener

---

rium admissum sit, ad praefectum urbi pertinet: si ultra ipsum lapidem, egressum est praefecti urbi notionem. Die Vereinigung dieſer beiden Angaben ergiebt ſich aber doch offenbar von ſelbſt: die letzte iſt eben die nähere Erklärung der erſten. Uebrigens hätte auch ſchon die Stelle von Caſſiodor (Not. 13.) Burchardi von ſeinem Irrthume überzeugen können.

17) Symmachus Epist. II. 30. L. 13. 18. 67. C. Th. de appellat.

Grundſatz von der Nothwendigkeit eines Conſiliums jetzt auf alle und jede Gerichte angewendet wurde. Was jedoch insbeſondere das Conſilium des Stadtpräfecten angeht, ſo ſcheint jedenfalls ſo viel ausgemacht, daß daſſelbe, gegenüber von dem Conſilium der Präfecti Prätorio, welches, wie vorhin geſagt, ſehr häufig mit dem kaiſerlichen Conſiſtorium als identiſch betrachtet werden muß, durchgängig eine ſelbſtſtändige, von dieſem Conſiſtorium getrennte, Stellung eingenommen hat [18]). Eben ſo iſt es aber auch auf der anderen Seite gewiß, daß jenes Conſilium, im Vergleich mit dem Conſilium aller übrigen ſtädtiſchen und Provincialmagiſtrate, auf einer bei weitem höheren Stufe des Anſehens und der äußeren Achtung ſich befunden hat. Allein in welcher Weiſe wurde daſſelbe zuſammengeſetzt, und welchen Einfluß hatte es auf die endliche Urtheilsfällung? So weit unſere Quellen reichen, läßt ſich in dieſer Hinſicht ein eigentlich weſentlicher Unterſchied zwiſchen dem Conſilium der Stadtpräfecten und dem der übrigen Magiſtrate nicht erkennen: und daher wird es denn am zweckmäßigſten ſein, die aufgeworfene Frage von einem etwas allgemeineren Standpunkte zu betrachten, und eben damit auch die weitere Frage nach der Zuſammenſetzung und dem Einfluſſe aller übrigen Conſilien gleich hier in der Weiſe zu beantworten, daß ein nochmaliges Zurückkommen auf dieſen, für die geſammte Gerichtsverfaſſung dieſer Periode ſo höchſt wichtigen Gegenſtand, bei Darſtellung der nachfolgenden Kapitel nicht weiter nothwendig ſein wird [19]).

Der gewöhnliche Name für die Mitglieder ſämmtlicher Conſilien iſt jetzt assessores [20]), bisweilen auch consiliarii,

---

18) Haubold de consistor. princip. Rom. in Opusc. academ. I. p. 248.

19) Vgl. Pancirolus ad Notit. dignit. imper. Orient. c. 8. Boreel de Mauregnault de offic. praesid. provinc. in Oelrichs thes. Vol. II. Tom. II. p. 121—123. Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 152—159.

20) Tit. D. de offic. assessor. Tit. C. Th. de assessor. Tit. C. I. eod.

comites u. dgl. [21]) Im Anfange der Kaiſerzeit ſcheint nun das ganze Inſtitut noch ziemlich ungeregelt geweſen zu ſein: die Magiſtrate konnten ſchlechthin einen Jeden, welchen ſie wollten, berufen [22]); und nur das war wohl ſchon jetzt Grundſatz, daß, gleich wie dieſes zur Zeit der Republik bei den Provincialſtatthaltern der Fall war, ſie wenigſtens irgend Jemanden beiziehen mußten, um ein formell gültiges Urtheil ſprechen zu können [23]). Jedoch ſchon in dem Zeitalter der Severe wurde das Verhältniß geordneter. Die Aſſeſſoren erhielten jetzt eine eigene Beſoldung vom Staate [24]), und bildeten von nun an auch eine beſondere Klaſſe von Beamten [25]). Dagegen ging für die Magiſtrate ſelbſt hieraus keine weitere Beſchränkung hervor, ſondern dieſelben waren auch jetzt noch in ihrer Wahl vollkommen frei, und nur erſt nachdem ſie ein einzelnes Individuum ernannt hatten, trat dieſes in den Rang und die Rechte der Aſſeſſoren ein [26]). Dabei war es übrigens gewöhnlich, daß dieſe, neben ihrer öffentlichen Beſoldung, auch noch eine Privatbelohnung von den Magiſtraten, welchen ſie gerade dienten, zu erhalten pflegten [27]). Ob aber ſelbſt hinſichtlich der Zahl der beizuziehenden Aſſeſſoren alles nur von dem Ermeſſen der Magiſtrate abgehangen hat, oder ob in dieſer Beziehung beſtimmte Regeln aufgeſtellt waren, läßt ſich ſchwer entſcheiden. Auf jeden Fall iſt es gewiß, daß dieſe Zahl bei

---

21) Bethmann-Hollweg a. a. O. I. S. 154.

22) Vgl. Tacitus Annal. XII. 54. Plinius Epist. I. 20. VI. 11. X. 66. Gellius I. 22.

23) So wird es Maximian zum beſonderen Vorwurfe gemacht, daß er in dieſer Beziehung die bisherige Sitte vernachläſſigt habe. Lactantius de mort. persecut. c. 22. Iudices militares sine assessoribus in provincias immissi.

24) Spartian. Niger c. 7. Lamprid. Alex. Sever. c. 46. L. 6. D. de offic. assessor. L. 2. §. 19. C. de offic. praef. praet. Afric. L. un. C. de annon. et capital. S. auch L. 2. C. Th. de assessor. L. 7. C. I. eod.

25) L. 11. C. de assessor.

26) L. 1. C. Th. de assessor. L. 1. 12. C. I. eod.

27) L. 4. D. de offic. assessor. L. 19. §. 10. D. locat. L. 1. §. 8. D. de extraord. cognit. L. 1. C. de assessor.

den verſchiedenen Gerichten ſehr verſchieden war, und während die Präfecten der Stadt und des Prätoriums wohl immer ein ſehr umfaſſendes Conſilium gehabt haben [28]), mag allerdings bei den niederen Behörden daſſelbe ziemlich gering geweſen ſein. Ja in der ſpäteren Kaiſerzeit, und namentlich unter der Regierung Juſtinian's, ſcheint es ſogar Regel geworden, daß wenigſtens alle minder bedeutenden Magiſtrate blos noch einen einzigen Aſſeſſor in ihrem Conſilium zu haben pflegten [29]). Allein daraus darf man doch keineswegs folgern, daß, wie Bethmann-Hollweg will [30]), dieſelbe Regel auch in der früheren Zeit gegolten habe. Im Gegentheile läßt ſich gewiß ſchon aus der bekannten Formel: de consilii sententia pronuntiare [31]), noch beſtimmter aber aus den einzelnen Fällen, wo ganz ausdrücklich von mehreren Aſſeſſoren die Rede iſt [32]), der Schluß ziehen, daß dieſelben jedenfalls als Regel in der Mehrzahl vorgekommen ſind, wenn auch freilich jede genauere Angabe dieſer Zahl als unmöglich erſcheinen muß.

Was die Frage betrifft, welchen Einfluß das Conſilium auf die definitiven Urtheile der Magiſtrate gehabt hat, ſo muß man ſich vor allem davor hüten, daſſelbe als eine Art Collegium ſich zu denken, welches nach Stimmenmehrheit entſchieden hätte, und an deſſen Ausſpruch dann die Magiſtrate ſelbſt,

---

28) L. 40. D. de reb. cred. Lydus de magistr. III. 11. Dagegen darf man ſich nicht berufen auf Lamprid. Alex. Sever. c. 33. Fecit Romae curatores urbis quatuordecim; sed ex consularibus viris, quos audire negotia urbana cum praefecto urbis iussit cet. Dieſe Curatoren waren bloſe Polizeibehörden, welche mit der eigentlichen Rechtspflege nichts zu thun hatten.

29) Nov. 8. c. 8. Nov. 13. c. 3. 4. Nov. 17. c. 5. Nov. 24. c. 6. Nov. 25. c. 6. Nov. 28. c. 3. 7. Nov. 29. c. 2. Nov. 30. c. 6. Nov. 80. c. 8. 10. Nov. 82. c. 1.

30) Bethmann-Hollweg a. a. O. I. S. 15.

31) Brissonius de verb. signif. v. Consilium.

32) Sueton. Claud. c. 12. cognitionibus magistratuum, ut unus e consiliariis, frequenter interfuit. Appuleius Apolog. ed. Oudendorp. p. 381. quum Lollius Urbicus de consilio consularium virorum pronuntiasset. Achill. Tatius de Leucipp. et Clitoph. amor. VIII. 9. *σὺ μὲν γὰρ συμβούλους ἔχεις, καὶ οὐδὲν ἄνευ τούτων ξέστί σοι.*

wenn ſie etwa in der Minderheit geblieben wären, ſich hätten halten müſſen. Eine ſolche Anſicht widerſpricht nicht nur dem Urſprunge dieſes Inſtituts, jener Stellung, welche zur Zeit der Republik das Conſilium gegenüber von den Provincialſtatthaltern gehabt hatte, ſondern es iſt dieſelbe auch mit dem ganzen Geiſte des ſpäteren römiſchen Rechts unverträglich. Die alten Judices, ſo wie dieſe in den Quäſtiones Perpetuä vorgekommen waren, hervorgegangen aus den ehemaligen Comitialgerichten und in ſo fern ein Produkt der geſammten republikaniſchen Verfaſſung, ſtanden mit den Grundſätzen der Monarchie in einem zu ſchroffen Gegenſatze, als daß ſie noch länger hätten fortbeſtehen können. Die Kaiſer, wie ſchon in der Einleitung bemerkt worden iſt, waren gewiſſermaßen gezwungen, alle Jurisdiction in den Händen ihrer Magiſtrate zu vereinigen, und ſtatt der früheren Richtercollegien, wo die Magiſtrate blos die oberſte Leitung, für ihre Perſon aber nicht einmal ein Stimmrecht gehabt hatten, finden wir jetzt als durchgreifendes Princip das Syſtem der Einzelrichter anerkannt[33]). Zwar kommt auch jetzt noch der Ausdruck iudices vor; allein derſelbe iſt gerade die techniſche Bezeichnung für jene Einzelrichter, für die kaiſerlichen Magiſtrate[34]), und überall, wo von der Fällung eines Urtheils die Rede iſt, wird nicht mehr von Richtern, ſondern, wenigſtens wo man ſich genauer ausdrücken will, blos noch von einem Richter geſprochen[35]). Allein wie läßt ſich unter dieſen Umſtänden eine Thätigkeit der Aſſeſſoren denken? Die Sache verhielt ſich ſo. Bei der Wahl ihrer Magiſtrate waren die Kaiſer ſehr oft genöthigt, auf ganz andere Erforderniſſe zu ſehen, als auf eigent-

33) Vgl. Roßhirt Zeitſchr. I. S. 175.

34) Bethmann-Hollweg a. a. O. I. S. 42. Not. 27.

35) L. 1. §. 3. D. ad SC. Turpill. „arbitrio cognoscentis committitur.“ L. 1. §. 10. D. eod. „cognoscentis auctoritate.“ L. 1. §. 16. D. de quaestion. „dicturi sententiam consilium instruat.“ L. 1. §. 17. D. eod. „religionem cognoscentis instruat.“ L. 1. C. Th. de poen. „qui sententiam laturus est.“ L. 16. C. I. eod.

liche Rechtskenntniſſe. Geleiſtete Dienſte, politiſche Anhänglichkeit, Zuverläſſigkeit des Charakters ꝛc. waren die Eigenſchaften, welche zu den höchſten Stellen beförderten, welche aber natürlich nicht ausreichten, um eine einſichtsvolle Handhabung der Rechtspflege zu verbürgen. Dieſem Mangel mußte denn auf andere Weiſe abgeholfen werden, und das Mittel hiezu war gerade das Conſilium der Aſſeſſoren. Was die Magiſtrate, oder jedenfalls die Mehrheit derſelben bedurfte, war Rechtsbelehrung, und eben dieſe Rechtsbelehrung ſollten ſie von den Aſſeſſoren erhalten[36]), deren ganzes Geſchäft nun blos darin beſtand, in jedem einzelnen Falle ihre gutachtliche Meinung abzugeben. Allein an dieſe Meinung waren die Magiſtrate ſelbſt in keiner Weiſe gebunden, ſondern überall hing die endliche Entſcheidung nur von ihnen ab[36a]). Nichts deſto weniger aber war der Einfluß der Aſſeſſoren ein ſehr bedeutender. Wenn freilich, ausnahmsweiſe, die größten Juriſten bisweilen ſelbſt die Magiſtraturen bekleideten, ſo iſt es ſehr natürlich, daß ſich dieſelben durch die Anſichten ihres Conſiliums wenig beſtimmen ließen[37]): in allen übrigen Fällen dagegen; oder wenigſtens überall, wo nicht ganz beſondere Gründe für eine Abweichung ſprachen, war es gewiß Regel, daß die Meinung des Conſiliums durchgängig und ohne weiteres zum Urtheil erhoben wurde[38]).

So viel über die Conſilien, und ſo viel namentlich über das Conſilium des Präfectus Urbi, ſowie über deſſen Jurisdiction überhaupt. Eine zweite Behörde, welche wir hier zu betrachten haben, iſt der Vicarius Urbis Romä. Der-

---

36) L. 2. D. quod. quisq. iur. L. 1. C. de assessor.... „quorum prudentiam sibi putant esse necessariam.“ Iosephus contra Apion. II. 18. Ammian. Marc. XXIII. 6, 82. Vgl. Cuiacius Observatt. XXIII. 40.

36a) Zosimus IV. 52. *τῷ μὲν φαινομένῳ κοινωνεῖν ἐτάχθησαν ἕτεροι Ῥουφίνῳ τῆς πράσεως, ἐκεῖνος δὲ μόνος εἶχε τῆς ψήφου τὸ κῦρος.*

37) L. 97. D. de acquir. vel. omitt. hered.

38) Augustinus Confess. VI. 10.

ſelbe wird zuerſt in der Conſtantiniſchen Zeit erwähnt[39]; jedoch iſt ſein Verhältniß in ſo fern eigenthümlich, daß er zugleich als ſtädtiſche und Provincialbehörde erſcheint. In der letzten Beziehung iſt erſt weiter unten über denſelben zu ſprechen. Als ſtädtiſche Behörde dagegen war ſeine Jurisdiction, und insbeſondere ſein Verhältniß zum Präfectus Urbi, in folgender Weiſe beſtimmt[40]. Der Gerichtsſprengel des Vicarius Urbis erſtreckte ſich nicht auf den ganzen Umkreis der ſuburbicariſchen Regionen, ſondern blos bis zum vierzigſten Meilenſteine: innerhalb dieſes Kreiſes aber, verſteht ſich die Stadt ſelbſt mitgerechnet, konnte er ſogar Todesſtrafen verhängen[41]. Somit war ihm denn, gegenüber von dem Präfectus Urbi, in der That eine concurrirende Gerichtsbarkeit eingeräumt, und nicht ſelten pflegten auch wohl beide einen Gegenſtand gemeinſchaftlich zu behandeln[42]: allein im Allgemeinen galt doch, dem Range nach, ſeine Jurisdiction als die untergeordnete, und es wurde für eine Beleidigung angeſehen, wenn er, mit Umgehung des Präfectus Urbi, eine Sache allein abmachte[43]. War dagegen der Präfect ſelbſt verhindert, ſo war der Vicarius ſchon kraft ſeines Amts verpflichtet, denſelben in jeder Beziehung zu vertreten[44]. Jedoch hatte unter dieſer Vorausſetzung der Präfect allerdings auch das Recht, einen anderen Beamten ſpeciell zu delegiren[45]: eine ſolche Delegation wurde aber immer als eine kränkende Zurückſetzung für den Vicarius

---

39) Inscr. L. 1. C. Th. de actor. et procurat.

40) Vgl. Bethmann-Hollweg a. a. O. I. S. 86—88.

41) Cassiodor. Var. VI. 15. Vice sacra sententiam dicis; et, quod maximae fidei signum est, in inscriptionibus vita tibi committitur hominum. . . Intra quadragesimum sanctissimae urbis iura custodis. Vgl. Ammian. Marc. XXVIII. 1, 43—46.

42) Symmachus Epist. X. 43.

43) Symmachus l. c. Hic iam vestrae perennitatis est aestimare contumeliam praefecturae, cuius causidicus nihil passus, auxilium secundis iudiciis impetravit.

44) L. 36. C. Th. de appellat.

45) Ammian. Marc. XXVIII. 1, 9.

betrachtet[46]). Ueberhaupt ſcheint das ganze Verhältniß zwiſchen dieſen beiden Beamten ein ziemlich geſchraubtes geweſen zu ſein, und es iſt ſehr begreiflich, daß es an gegenſeitigen Reibungen hier kaum fehlen konnte[47]).

Neben dem Präfectus und Vicarius Urbis kommen noch zwei andere Beamten vor, der Präfectus Annonä und der Präfectus Vigilum, welchen gleichfalls, wenn auch nur in ſehr beſchränktem Umfange, eine Criminaljurisdiction zuſtand. Was den Präfectus Annonä betrifft, ſo wurde dieſer ſchon von Auguſt eingeſetzt[48]), und das Hauptgeſchäft deſſelben beſtand darin, für das geſammte Proviantweſen in Rom Sorge zu tragen[49]). Allein zu gleicher Zeit war ihm auch das Recht eingeräumt, über alle Verbrechen, welche ſich auf dieſes Proviantweſen bezogen[50]), und namentlich über alle Corporationen, welche ſich mit deſſen Herbeiſchaffung oder Zubereitung beſchäftigten[51]), eine Strafgewalt auszuüben. Aus dieſem Grunde pflegt denn derſelbe auch wohl praefectus annonae cum iure gladii genannt zu werden[52]). Allein natürlich konnte ſeine Strafgewalt, weil eben die hierher gehörigen Verbrechen nur geringerer Art waren, keine beſondere Ausdehnung bekommen, und blos dann, wenn etwa der Präfectus Urbi ihn für einen einzelnen Fall delegirte, erhielt dieſelbe den nämlichen Umfang wie die des Präfectus Urbi ſelbſt[53]).

Eben ſo wie der Präfectus Annonä wurde auch der Präfectus Vigilum ſchon von Auguſt eingeführt[54]). Derſelbe

---

46) Ammian. Marc. XXVIII. 1, 32.
47) Symmachus Epist. X. 43.
48) Dio Cass. LII. 24. Tacitus Annal. I. 7.
49) Vgl. Pancirolus ad Notit. dignit. imper. Occident. c. 4.
50) L. 13. D. de accusat. L. 3. §. 2. D. de L. Iul. de annon.
51) L. 38. C. Th. de navicular. L. 9. C. Th. de suariis. Cassiodor. Var. VI. 18.
52) Orelli Collect. inscripp. No. 1091. 3169. 3191.
53) Ammian. Marc. XXVIII. 1, 9 sqq.
54) Appian. de bell. civ. V. 132. Sueton. Octav. c. 30. Dio Cass. LII. 24. LV. 26. L. 1. 2. 3. pr. D. de offic. praef. vigil.

war der Vorſteher jener ſieben Cohorten Wachſoldaten, welche zur Aufrechthaltung der nächtlichen Ruhe und Ordnung in Rom errichtet worden waren [55]). Mit dieſem Geſchäfte war jedoch zugleich das Recht verbunden, über ſämmtliche Verbrechen, zu deren Verhinderung er eben aufgeſtellt war, namentlich über Raub, Diebſtahl, Brandſtiftung ꝛc. ſelbſt eine Criminaljurisdiction zu handhaben [56]). Ja es werden ſogar eigene Advocaten erwähnt, welche blos bei ſeinen Gerichten auftreten durften [57]). Dagegen war aber auch die Gerichtsbarkeit des Präfectus Vigilum eine ziemlich beſchränkte. In allen ſchwereren Fällen nämlich, und insbeſondere, was die Brandſtiftung betrifft, überall, wo es ſich von einem doloſen Verbrechen und nicht von einem blos culpoſen handelte, ſtand ihm nur das Recht der Verhaftung zu, die wirkliche Aburtheilung aber mußte dem Präfectus Urbi überlaſſen werden [58]): Todesſtrafe konnte er nur gegen Sklaven verhängen [59]). In der ſpäteren Zeit hat ſeine Criminaljurisdiction ſogar ganz aufgehört, und es kam ihm jetzt durchgängig blos noch die Befugniß zu, die Schuldigen zur Haft zu bringen: zur eigentlichen Beſtrafung aber mußte er ſie ſofort an die competente Behörde abliefern [60]).

Alles bisher Geſagte bezog ſich nun freilich zunächſt blos auf Rom. Allein nach dem, was gleich im Anfange des Kapitels über die Gleichſtellung von Rom und Conſtantinopel bemerkt worden iſt, verſteht es ſich von ſelbſt, daß auch hier im Ganzen dieſelben Einrichtungen gegolten haben müſſen.

---

55) Vgl. Pancirolus ad Notit. dignit. imper. Occident. c. 5.

56) L. 3. §. 1. 2. 5. D. de offic. praef. vigil. L. 56. §. 1. D. de furtis.

57) L. 2. C. Th. de postuland.

58) L. 3. §. 1. L. 4. D. de offic. praef. vigil.

59) L. 15. D. de condict. caus. dat.

60) L. un. C. de offic praef. vigil. Cassiodor. Var. VII. 7. Quapropter circa fures sollicitus esto; quos etsi tibi leges punire minime praecipiunt, tamen eos indagandi licentiam contulerunt... Horror tibi poenarum ademptus est, non potestas; nam lex a quo voluit malos capi, ipsum censuit plus timeri.

Deſſen ungeachtet aber läßt ſich dieſer Satz nicht gerade in allen einzelnen Stücken durchführen. Was den Präfectus Urbi betrifft, ſo wurde dieſer erſt im J. 359 für Conſtantinopel eingeſetzt[61]), und ſein Geſchäftskreis war jetzt offenbar derſelbe wie jenes in Rom[62]). Dagegen findet ſich nirgends erwähnt, daß ihm auch außerhalb der Stadt ein den ſuburbicariſchen Regionen ähnlicher Sprengel zugewieſen geweſen ſei[63]). Der Vicarius Urbis Romä wurde niemals auf Conſtantinopel übertragen. Ja ſelbſt ein eigener Präfectus Annonä ſcheint hier nicht vorgekommen, ſondern ſeine Geſchäfte vielmehr von dem Präfectus Urbi beſorgt worden zu ſein[64]). Was endlich den Präfectus Vigilum angeht, ſo findet ſich derſelbe zwar auch in Conſtantinopel[65]); allein ſchon vorhin wurde geſagt, daß derſelbe in der ſpäteren Kaiſerzeit ſeine frühere Bedeutung, und namentlich ſeine ganze Criminaljurisdiction, verloren habe. Selbſt ſein bisheriger Name wurde jetzt mit der wenig ehrenvollen Bezeichnung ἔπαρχος τῶν νυκτῶν oder νυκτέπαρχος vertauſcht[66]). Dagegen ſuchte aber Juſtinian, welcher ihm den neuen Namen praetor plebis beilegte[67]), das urſprüngliche Anſehen und die ehemalige Wichtigkeit deſſelben wiederherzuſtellen: ja was insbeſondere ſeine Criminaljurisdiction betrifft, ſo wurde dieſe jetzt ſogar noch weſentlich erweitert, und namentlich auch auf die Verbrechen der Tödtung und des Ehebruchs ausgedehnt[68]). Ueberdies führte jedoch

61) Gothofredus ad L. 16. C. Th. de praetor.
62) Pancirolus ad Notit. dignit. imper. Orient. c. 25.
63) Bethmann-Hollweg a. a. O. I. S. 91.
64) Lydus de magistr. III. 38. Vgl. Bethmann-Hollweg a. a. O. I. S. 91. Anderer Meinung iſt Pancirolus l. c. c. 26.
65) Pancirolus l. c. c. 27.
66) Nov. 13. praef.
67) Nov. 13. c. 1. Lydus (de magistr. II. 29. 30.) nennt ihn praetor urbanus.
68) Nov. 13. c. 3 sqq. Dieſe Ausdehnung darf man jedoch nicht ſo verſtehen, als ob der Prätor Plebis über alle Arten der Tödtung und des Ehebruchs zu erkennen gehabt hätte, ſondern gewiß gehörten hierher blos diejenigen Tödtungen ꝛc., welche er gerade in ſeinem Amte, bei ſeinen gewöhnlichen Umzügen zur Aufrechthaltung der Ruhe

Justinian noch eine neue Behörde unter dem Namen Quäsitor ein. Nach Procopius soll auch dieser Quäsitor oder Quästor, eben so wie der Prätor Plebis, eine sehr weit gehende, und in der That schrankenlose, Criminaljurisdiction gehabt haben[69]). Allein dieses ist ein Irrthum, oder, was man bei Procopius so oft bemerkt, eine absichtliche Entstellung der Wahrheit. Nach den eigenen Worten Justinian's nämlich sollte der Quäsitor zunächst nur eine polizeiliche Behörde sein[70]), und blos ausnahmsweise, namentlich wegen Betrügereien, eine höchst beschränkte Jurisdiction ihm zustehen[71]).

Genau genommen müßte jetzt auch noch von der Gerichtsbarkeit des Magister Officiorum geredet werden. Da sich jedoch dieselbe lediglich auf diejenigen Verbrechen bezog, welche von Mitgliedern des kaiserlichen Hofpersonals begangen worden waren, so wird es besser sein, erst weiter unten, in der Lehre von den Gerichtsständen und namentlich in der Lehre von den privilegirten Gerichtsständen, hierüber zu handeln. Dasselbe läßt sich von den Verbrechen der Geistlichkeit sagen. Auch hier wird die Frage, wer über dieselben zu erkennen hatte, am zweckmäßigsten bis zur Darstellung der privilegirten Fora ausgesetzt bleiben. Dagegen dürfte allerdings jetzt der schicklichste Ort sein, über die Jurisdiction der Hausväter zu sprechen, welche freilich, im Vergleich mit den beiden vorhergehenden Perioden und insbesondere im Vergleich mit der ersten Periode, kaum noch einen Schatten ihrer ehemaligen Bedeutung zu erhalten vermochte, und zuletzt sogar beinahe ganz aufhörte.

Schon gegen das Ende der Republik haben wir gesehen, wie dieses Institut seinem allmähligen Verfalle entgegenging. Die veränderten Sitten und Lebensansichten, ja die Umgestal-

---

und Ordnung in der Stadt, entdeckt hatte. S. jedoch Lydus de magistr. II. 29. 30.

69) Procopius Hist. arcan. c. 20.

70) Nov. 80. c. 1 sqq. Vgl. auch Lydus de magistr. III. 70.

71) Nov. 80. c. 7.

tung des geſammten Nationalcharakters, konnten unmöglich eine Einrichtung fortbeſtehen laſſen, welche unter ſo ganz anderen Verhältniſſen entſtanden war. Gerade dieſe Veränderung in Sitten und Charakter trat aber in der gegenwärtigen Zeit noch bei weitem ſtärker und einflußreicher hervor: und während wir daher in der vorhergehenden Periode geſehen haben, daß wenigſtens hinſichtlich der Sklaven die alte Jurisdiction der Hausväter noch vollkommen unverändert fortgedauert hatte, hinſichtlich der Ehefrauen und Hauskinder dagegen zwar umgeſtaltet und beſchränkt, keineswegs aber eigentlich aufgehoben worden war, finden wir in der jetzigen Periode, daß eine ſolche Aufhebung, und zwar jedenfalls in Anſehung der Ehefrauen und Hauskinder, zum Theil aber ſelbſt in Beziehung auf die Sklaven, allerdings durchgeſetzt wurde. Was nämlich zuvörderſt die Jurisdiction über die Ehefrauen betrifft, ſo kommen freilich nicht blos aus der Regierung des Tiberius, ſondern ſelbſt noch aus der des Nero einzelne Beiſpiele vor, wo dieſelbe ſtreng in den alterthümlichen Formen gehandhabt wurde [72]). Allein für die ganze ſpätere Kaiſerzeit laſſen ſich dergleichen Beiſpiele nicht mehr aufweiſen, und in der That mußten auch die ſchon in der vorhergehenden Periode angeführten Gründe, Leichtigkeit der Scheidungen und Aufhören der Ehen mit Manus, jedes weitere Vorkommen jener Jurisdiction als unmöglich erſcheinen laſſen [73]). Auf dieſe Weiſe begreift es ſich denn, daß, während die beiden anderen Arten der hausväterlichen Gerichtsbarkeit, die über Kinder und Sklaven, durch ausdrückliche Geſetze entweder unbedingt aufgehoben oder wenigſtens in hohem Grade beſchränkt wurden, eine ſolche legislative Thätigkeit gerade hier nicht einmal als nothwendig ſich darſtellte. Die Geſetzgebung griff nicht ein, weil ſchon auf anderem Wege alles dasjenige erfolgt war, was ſie zu erreichen wünſchen mochte.

---

72) Sueton. Tiber. c. 35. Tacitus Annal. II. 50. XIII. 32.
73) Vgl. Abegg de antiqu. Rom. iur. crim. p. 72.

Etwas anders verhielt es ſich dagegen mit der Jurisdiction über Hauskinder. Auch hier nämlich kommen noch im Anfange der Periode Fälle vor, wodurch ein ſehr weiter Umfang dieſer Jurisdiction, und insbeſondere die Befugniß der Hausväter, ſelbſt über Leben und Tod ihrer Kinder zu richten, bewieſen wird [74]). Allein allerdings, wie ſchon in der vorhergehenden Periode bemerkt worden iſt, ſtand dieſes ius vitae et necis mit der geſammten Denk- und Sinnesweiſe der damaligen Zeit in ſo entſchiedenem Widerſpruche, daß daſſelbe nur noch als eine Antiquität betrachtet werden konnte, als ein Recht, gegen welches ſich die allgemeine Volksſtimme auf's beſtimmteſte erklärt hatte, und welches blos ausnahmsweiſe, weil es eben nicht förmlich aufgehoben worden war, in dem einen oder in dem anderen Falle zur Anwendung gebracht wurde. Ja gerade dieſer ſeltene Gebrauch mag die Urſache geweſen ſein, warum die Legislation hier nicht früher eingeſchritten iſt. Zwar hat man behauptet, daß bereits unter Hadrian die letzten Spuren jenes Rechts verſchwunden ſeien [75]): allein die Stelle, woraus man dieſes herzuleiten ſucht, liefert vielmehr umgekehrt den Beweis, daß daſſelbe in der Theorie noch nach wie vor gegolten hat und blos von der Praxis in möglichſt enge Gränzen eingeſchloſſen worden iſt [76]). Dieſe Eingränzungen ſcheinen nun aber von Jahr zu Jahr in dem Grade zugenommen zu haben, daß ſchon zur Zeit der großen Juriſten das alte ius vitae et necis überhaupt als aufgehoben betrachtet, und dagegen ganz allgemein die Regel anerkannt

---

74) Seneca de clement. I. 15. S. auch Tacitus Annal. XVI. 33.

75) Bynkershoek de iur. occid. liber. c. 4. Opp. I. p. 323. 324.

76) L. 5. D. de L. Pomp. de parricid. Divus Hadrianus fertur, quum in venatione filium suum quidam necaverat, qui novercam adulterabat, in insulam eum deportasse: quod latronis magis quam patris iure eum interfecit. Vgl. Noodt Opera omnia. Lugd. Batav. 1735. T. I. p. 600—602. T. II. p. 24. 25. Zimmern Rechtsgeſch. I. S. 666.

wurde, die Zufügung der Todesſtrafe könne jetzt überall blos von den competenten Gerichten, nicht aber mehr von den Hausvätern ſelbſt ausgehen [77]). Allein freilich fehlte es noch immer an einem eigentlichen Geſetze, welches für den Fall, daß denn doch vielleicht Einer ſich hier einen Mißbrauch hätte zu Schulden kommen laſſen, eine förmliche Strafe feſtſetzte. Ein ſolches Geſetz wurde erſt von Conſtantin dem Großen im J. 318 erlaſſen, allein dadurch jetzt auch die gewöhnliche Strafe des Parricidiums ſelbſt auf die Fälle dieſer Art übertragen [78]): und bei dieſer Beſtimmung iſt es denn auch bis zum Ende der Periode geblieben [79]). Wenn jedoch hiernach das Recht über Leben und Tod unbedingt aufgehört hatte, ſo verhielt es ſich mit den übrigen Strafbefugniſſen der Hausväter ungefähr eben ſo. So wie nämlich ſo eben geſagt wurde, daß ſchon zur Zeit der claſſiſchen Juriſten das ius vitae et necis wenigſtens in ſeiner praktiſchen Anwendung verſchwunden geweſen ſei, ſo finden wir aus derſelben Zeit, in einem Reſcripte von Alexander Severus, ganz die nämliche Anſicht auch hinſichtlich aller übrigen Strafbefugniſſe ausgeſprochen, und blos noch das Recht zur gewöhnlichen häuslichen Züchtigung anerkannt [80]). Dieſer Grundſatz wurde aber auch ſpäterhin beibehalten, und demnach denn förmlich die Regel aufgeſtellt, daß die Hausväter überhaupt gar keine Strafgewalt mehr über ihre Kinder

---

77) L. 11. D. de liber. et postum. L. 2. D. ad L. Corn. de sicar. (In der erſten Stelle hat man die Worte ... quod et occidere licebat für eine Interpolation erklären wollen, ſtatt des urſprünglichen ... quod et occidere licet; allein mit Unrecht. Gothofred. ad L. 2. C. Th. de liber. causs. Zimmern a. a. O. I. S. 667. Not. 14.)

78) L. un. C. Th. de parricid. Nicht entgegen iſt L. 2. C. Th. de liber. causs. (Weil das zweite Geſetz aus dem J. 323 herrührt, ſo hat man es für nothwendig gehalten ſtatt permissa est vielmehr permissa esset zu leſen; allein dieſe Emendation iſt ſehr überflüſſig. Gothofred. ad L. 2. C. Th. cit.) Vgl. L. 10. C. de patr. potest.

79) L. un. C. de his qui parent. vel liber. occid. §. 6. I. de public. iudic.

80) L. 3. C. de patr. potest.

wenn ſie etwa in der Minderheit geblieben wären, ſich hätten halten müſſen. Eine ſolche Anſicht widerſpricht nicht nur dem Urſprunge dieſes Inſtituts, jener Stellung, welche zur Zeit der Republik das Conſilium gegenüber von den Provincialſtatthaltern gehabt hatte, ſondern es iſt dieſelbe auch mit dem ganzen Geiſte des ſpäteren römiſchen Rechts unverträglich. Die alten Judices, ſo wie dieſe in den Quäſtiones Perpetuä vorgekommen waren, hervorgegangen aus den ehemaligen Comitialgerichten und in ſo fern ein Produkt der geſammten republikaniſchen Verfaſſung, ſtanden mit den Grundſätzen der Monarchie in einem zu ſchroffen Gegenſatze, als daß ſie noch länger hätten fortbeſtehen können. Die Kaiſer, wie ſchon in der Einleitung bemerkt worden iſt, waren gewiſſermaßen gezwungen, alle Jurisdiction in den Händen ihrer Magiſtrate zu vereinigen, und ſtatt der früheren Richtercollegien, wo die Magiſtrate blos die oberſte Leitung, für ihre Perſon aber nicht einmal ein Stimmrecht gehabt hatten, finden wir jetzt als durchgreifendes Princip das Syſtem der Einzelrichter anerkannt[33]). Zwar kommt auch jetzt noch der Ausdruck iudices vor; allein derſelbe iſt gerade die techniſche Bezeichnung für jene Einzelrichter, für die kaiſerlichen Magiſtrate[34]), und überall, wo von der Fällung eines Urtheils die Rede iſt, wird nicht mehr von Richtern, ſondern, wenigſtens wo man ſich genauer ausdrücken will, blos noch von einem Richter geſprochen[35]). Allein wie läßt ſich unter dieſen Umſtänden eine Thätigkeit der Aſſeſſoren denken? Die Sache verhielt ſich ſo. Bei der Wahl ihrer Magiſtrate waren die Kaiſer ſehr oft genöthigt, auf ganz andere Erforderniſſe zu ſehen, als auf eigent-

33) Vgl. Roßhirt Zeitſchr. I. S. 175.

34) Bethmann-Hollweg a. a. O. I. S. 42. Not. 27.

35) L. 1. §. 3. D. ad SC. Turpill. „arbitrio cognoscentis committitur.“ L. 1. §. 10. D. eod. „cognoscentis auctoritate.“ L. 1. §. 16. D. de quaestion. „dicturi sententiam consilium instruat.“ L. 1. §. 17. D. eod. „religionem cognoscentis instruat.“ L. 1. C. Th. de poen. „qui sententiam laturus est.“ L. 16. C. I. eod.

liche Rechtskenntniſſe. Geleiſtete Dienſte, politiſche Anhänglichkeit, Zuverläſſigkeit des Charakters ꝛc. waren die Eigenſchaften, welche zu den höchſten Stellen beförderten, welche aber natürlich nicht ausreichten, um eine einſichtsvolle Handhabung der Rechtspflege zu verbürgen. Dieſem Mangel mußte denn auf andere Weiſe abgeholfen werden, und das Mittel hiezu war gerade das Conſilium der Aſſeſſoren. Was die Magiſtrate, oder jedenfalls die Mehrheit derſelben bedurfte, war Rechtsbelehrung, und eben dieſe Rechtsbelehrung ſollten ſie von den Aſſeſſoren erhalten[36]), deren ganzes Geſchäft nun blos darin beſtand, in jedem einzelnen Falle ihre gutachtliche Meinung abzugeben. Allein an dieſe Meinung waren die Magiſtrate ſelbſt in keiner Weiſe gebunden, ſondern überall hing die endliche Entſcheidung nur von ihnen ab[36a]). Nichts deſto weniger aber war der Einfluß der Aſſeſſoren ein ſehr bedeutender. Wenn freilich, ausnahmsweiſe, die größten Juriſten bisweilen ſelbſt die Magiſtraturen bekleideten, ſo iſt es ſehr natürlich, daß ſich dieſelben durch die Anſichten ihres Conſiliums wenig beſtimmen ließen[37]): in allen übrigen Fällen dagegen, oder wenigſtens überall, wo nicht ganz beſondere Gründe für eine Abweichung ſprachen, war es gewiß Regel, daß die Meinung des Conſiliums durchgängig und ohne weiteres zum Urtheil erhoben wurde[38]).

So viel über die Conſilien, und ſo viel namentlich über das Conſilium des Präfectus Urbi, ſowie über deſſen Jurisdiction überhaupt. Eine zweite Behörde, welche wir hier zu betrachten haben, iſt der Vicarius Urbis Romä. Der-

---

36) L. 2. D. quod. quisq. iur. L. 1. C. de assessor.... „quorum prudentiam sibi putant esse necessariam.“ Iosephus contra Apion. II. 18. Ammian. Marc. XXIII. 6, 82. Vgl. Cuiacius Observatt. XXIII. 40.

36a) Zosimus IV. 52. τῷ μὲν φαινομένῳ κοινωνεῖν ἐτάχθησαν ἕτεροι Ῥουφίνῳ τῆς πράσεως, ἐκεῖνος δὲ μόνος εἶχε τῆς ψήφου τὸ κῦρος.

37) L. 97. D. de acquir. vel. omitt. hered.

38) Augustinus Confess. VI. 10.

ſelbe wird zuerſt in der Conſtantiniſchen Zeit erwähnt [39]); jedoch iſt ſein Verhältniß in ſo fern eigenthümlich, daß er zugleich als ſtädtiſche und Provincialbehörde erſcheint. In der letzten Beziehung iſt erſt weiter unten über denſelben zu ſprechen. Als ſtädtiſche Behörde dagegen war ſeine Jurisdiction, und insbeſondere ſein Verhältniß zum Präfectus Urbi, in folgender Weiſe beſtimmt [40]). Der Gerichtsſprengel des Vicarius Urbis erſtreckte ſich nicht auf den ganzen Umkreis der ſuburbicariſchen Regionen, ſondern blos bis zum vierzigſten Meilenſteine: innerhalb dieſes Kreiſes aber, verſteht ſich die Stadt ſelbſt mitgerechnet, konnte er ſogar Todesſtrafen verhängen [41]). Somit war ihm denn, gegenüber von dem Präfectus Urbi, in der That eine concurrirende Gerichtsbarkeit eingeräumt, und nicht ſelten pflegten auch wohl beide einen Gegenſtand gemeinſchaftlich zu behandeln [42]): allein im Allgemeinen galt doch, dem Range nach, ſeine Jurisdiction als die untergeordnete, und es wurde für eine Beleidigung angeſehen, wenn er, mit Umgehung des Präfectus Urbi, eine Sache allein abmachte [43]). War dagegen der Präfect ſelbſt verhindert, ſo war der Vicarius ſchon kraft ſeines Amts verpflichtet, denſelben in jeder Beziehung zu vertreten [44]). Jedoch hatte unter dieſer Vorausſetzung der Präfect allerdings auch das Recht, einen anderen Beamten ſpeciell zu delegiren [45]): eine ſolche Delegation wurde aber immer als eine kränkende Zurückſetzung für den Vicarius

---

39) Inscr. L. 1. C. Th. de actor. et procurat.

40) Vgl. Bethmann-Hollweg a. a. O. I. S. 86—88.

41) Cassiodor. Var. VI. 15. Vice sacra sententiam dicis; et, quod maximae fidei signum est, in inscriptionibus vita tibi committitur hominum. . . Intra quadragesimum sanctissimae urbis iura custodis. Vgl. Ammian. Marc. XXVIII. 1, 43—46.

42) Symmachus Epist. X. 43.

43) Symmachus l. c. Hic iam vestrae perennitatis est aestimare contumeliam praefecturae, cuius causidicus nihil passus, auxilium secundis iudiciis impetravit.

44) L. 36. C. Th. de appellat.

45) Ammian. Marc. XXVIII. 1, 9.

betrachtet[46]). Ueberhaupt ſcheint das ganze Verhältniß zwiſchen dieſen beiden Beamten ein ziemlich geſchraubtes geweſen zu ſein, und es iſt ſehr begreiflich, daß es an gegenſeitigen Reibungen hier kaum fehlen konnte[47]).

Neben dem Präfectus und Vicarius Urbis kommen noch zwei andere Beamten vor, der Präfectus Annonä und der Präfectus Vigilum, welchen gleichfalls, wenn auch nur in ſehr beſchränktem Umfange, eine Criminaljurisdiction zuſtand. Was den Präfectus Annonä betrifft, ſo wurde dieſer ſchon von Auguſt eingeſetzt[48]), und das Hauptgeſchäft deſſelben beſtand darin, für das geſammte Proviantweſen in Rom Sorge zu tragen[49]). Allein zu gleicher Zeit war ihm auch das Recht eingeräumt, über alle Verbrechen, welche ſich auf dieſes Proviantweſen bezogen[50]), und namentlich über alle Corporationen, welche ſich mit deſſen Herbeiſchaffung oder Zubereitung beſchäftigten[51]), eine Strafgewalt auszuüben. Aus dieſem Grunde pflegt denn derſelbe auch wohl praefectus annonae cum iure gladii genannt zu werden[52]). Allein natürlich konnte ſeine Strafgewalt, weil eben die hierher gehörigen Verbrechen nur geringerer Art waren, keine beſondere Ausdehnung bekommen, und blos dann, wenn etwa der Präfectus Urbi ihn für einen einzelnen Fall delegirte, erhielt dieſelbe den nämlichen Umfang wie die des Präfectus Urbi ſelbſt[53]).

Eben ſo wie der Präfectus Annonä wurde auch der Präfectus Vigilum ſchon von Auguſt eingeführt[54]). Derſelbe

---

46) Ammian. Marc. XXVIII. 1, 32.
47) Symmachus Epist. X. 43.
48) Dio Cass. LII. 24. Tacitus Annal. I. 7.
49) Vgl. Pancirolus ad Notit. dignit. imper. Occident. c. 4.
50) L. 13. D. de accusat. L. 3. §. 2. D. de L. Iul. de annon.
51) L. 38. C. Th. de navicular. L. 9. C. Th. de suariis. Cassiodor. Var. VI. 18.
52) Orelli Collect. inscripp. No. 1091. 3169. 3191.
53) Ammian. Marc. XXVIII. 1, 9 sqq.
54) Appian. de bell. civ. V. 132. Sueton. Octav. c. 30. Dio Cass. LII. 24. LV. 26. L. 1. 2. 3. pr. D. de offic. praef. vigil.

war der Vorſteher jener ſieben Cohorten Wachſoldaten, welche zur Aufrechthaltung der nächtlichen Ruhe und Ordnung in Rom errichtet worden waren [55]). Mit dieſem Geſchäfte war jedoch zugleich das Recht verbunden, über ſämmtliche Verbrechen, zu deren Verhinderung er eben aufgeſtellt war, namentlich über Raub, Diebſtahl, Brandſtiftung ꝛc. ſelbſt eine Criminaljurisdiction zu handhaben [56]). Ja es werden ſogar eigene Advocaten erwähnt, welche blos bei ſeinen Gerichten auftreten durften [57]). Dagegen war aber auch die Gerichtsbarkeit des Präfectus Vigilum eine ziemlich beſchränkte. In allen ſchwereren Fällen nämlich, und insbeſondere, was die Brandſtiftung betrifft, überall, wo es ſich von einem doloſen Verbrechen und nicht von einem blos culpoſen handelte, ſtand ihm nur das Recht der Verhaftung zu, die wirkliche Aburtheilung aber mußte dem Präfectus Urbi überlaſſen werden [58]): Todesſtrafe konnte er nur gegen Sklaven verhängen [59]). In der ſpäteren Zeit hat ſeine Criminaljurisdiction ſogar ganz aufgehört, und es kam ihm jetzt durchgängig blos noch die Befugniß zu, die Schuldigen zur Haft zu bringen: zur eigentlichen Beſtrafung aber mußte er ſie ſofort an die competente Behörde abliefern [60]).

Alles bisher Geſagte bezog ſich nun freilich zunächſt blos auf Rom. Allein nach dem, was gleich im Anfange des Kapitels über die Gleichſtellung von Rom und Conſtantinopel bemerkt worden iſt, verſteht es ſich von ſelbſt, daß auch hier im Ganzen dieſelben Einrichtungen gegolten haben müſſen.

---

55) Vgl. Pancirolus ad Notit. dignit. imper. Occident. c. 5.

56) L. 3. §. 1. 2. 5. D. de offic. praef. vigil. L. 56. §. 1. D. de furtis.

57) L. 2. C. Th. de postuland.

58) L. 3. §. 1. L. 4. D. de offic. praef. vigil.

59) L. 15. D. de condict. caus. dat.

60) L. un. C. de offic praef. vigil. Cassiodor. Var. VII. 7. Quapropter circa fures sollicitus esto; quos etsi tibi leges punire minime praecipiunt, tamen eos indagandi licentiam contulerunt... Horror tibi poenarum ademptus est, non potestas; nam lex a qua voluit malos capi, ipsum censuit plus timeri.

Deſſen ungeachtet aber läßt ſich dieſer Satz nicht gerade in allen einzelnen Stücken durchführen. Was den Präfectus Urbi betrifft, ſo wurde dieſer erſt im J. 359 für Conſtantinopel eingeſetzt [61]), und ſein Geſchäftskreis war jetzt offenbar derſelbe wie jenes in Rom [62]). Dagegen findet ſich nirgends erwähnt, daß ihm auch außerhalb der Stadt ein den ſuburbicariſchen Regionen ähnlicher Sprengel zugewieſen geweſen ſei [63]). Der Vicarius Urbis Romä wurde niemals auf Conſtantinopel übertragen. Ja ſelbſt ein eigener Präfectus Annonä ſcheint hier nicht vorgekommen, ſondern ſeine Geſchäfte vielmehr von dem Präfectus Urbi beſorgt worden zu ſein [64]). Was endlich den Präfectus Vigilum angeht, ſo findet ſich derſelbe zwar auch in Conſtantinopel [65]); allein ſchon vorhin wurde geſagt, daß derſelbe in der ſpäteren Kaiſerzeit ſeine frühere Bedeutung, und namentlich ſeine ganze Criminaljurisdiction, verloren habe. Selbſt ſein bisheriger Name wurde jetzt mit der wenig ehrenvollen Bezeichnung ἔπαρχος τῶν νυκτῶν oder νυκτέπαρχος vertauſcht [66]). Dagegen ſuchte aber Juſtinian, welcher ihm den neuen Namen praetor plebis beilegte [67]), das urſprüngliche Anſehen und die ehemalige Wichtigkeit desſelben wiederherzuſtellen: ja was insbeſondere ſeine Criminaljurisdiction betrifft, ſo wurde dieſe jetzt ſogar noch weſentlich erweitert, und namentlich auch auf die Verbrechen der Tödtung und des Ehebruchs ausgedehnt [68]). Ueberdies führte jedoch

61) Gothofredus ad L. 16. C. Th. de praetor.
62) Pancirolus ad Notit. dignit. imper. Orient. c. 25.
63) Bethmann-Hollweg a. a. O. I. S. 91.
64) Lydus de magistr. III. 38. Vgl. Bethmann-Hollweg a. a. O. I. S. 91. Anderer Meinung iſt Pancirolus l. c. c. 26.
65) Pancirolus l. c, c. 27.
66) Nov. 13. praef.
67) Nov. 13. c. 1. Lydus (de magistr. II. 29. 30.) nennt ihn praetor urbanus.
68) Nov. 13. c. 3 sqq. Dieſe Ausdehnung darf man jedoch nicht ſo verſtehen, als ob der Prätor Plebis über alle Arten der Tödtung und des Ehebruchs zu erkennen gehabt hätte, ſondern gewiß gehörten hierher blos diejenigen Tödtungen ꝛc., welche er gerade in ſeinem Amte, bei ſeinen gewöhnlichen Umzügen zur Aufrechthaltung der Ruhe

Justinian noch eine neue Behörde unter dem Namen Quäsitor ein. Nach Procopius soll auch dieser Quäsitor oder Quästor, eben so wie der Prätor Plebis, eine sehr weit gehende, und in der That schrankenlose, Criminaljurisdiction gehabt haben[69]). Allein dieses ist ein Irrthum, oder, was man bei Procopius so oft bemerkt, eine absichtliche Entstellung der Wahrheit. Nach den eigenen Worten Justinian's nämlich sollte der Quäsitor zunächst nur eine polizeiliche Behörde sein[70]), und blos ausnahmsweise, namentlich wegen Betrügereien, eine höchst beschränkte Jurisdiction ihm zustehen[71]).

Genau genommen müßte jetzt auch noch von der Gerichtsbarkeit des Magister Officiorum geredet werden. Da sich jedoch dieselbe lediglich auf diejenigen Verbrechen bezog, welche von Mitgliedern des kaiserlichen Hofpersonals begangen worden waren, so wird es besser sein, erst weiter unten, in der Lehre von den Gerichtsständen und namentlich in der Lehre von den privilegirten Gerichtsständen, hierüber zu handeln. Dasselbe läßt sich von den Verbrechen der Geistlichkeit sagen. Auch hier wird die Frage, wer über dieselben zu erkennen hatte, am zweckmäßigsten bis zur Darstellung der privilegirten Fora ausgesetzt bleiben. Dagegen dürfte allerdings jetzt der schicklichste Ort sein, über die Jurisdiction der Hausväter zu sprechen, welche freilich, im Vergleich mit den beiden vorhergehenden Perioden und insbesondere im Vergleich mit der ersten Periode, kaum noch einen Schatten ihrer ehemaligen Bedeutung zu erhalten vermochte, und zuletzt sogar beinahe ganz aufhörte.

Schon gegen das Ende der Republik haben wir gesehen, wie dieses Institut seinem allmähligen Verfalle entgegenging. Die veränderten Sitten und Lebensansichten, ja die Umgestal-

---

und Ordnung in der Stadt, entdeckt hatte. S. jedoch Lydus de magistr. II. 29. 30.

69) Procopius Hist. arcan. c. 20.

70) Nov. 80. c. 1 sqq. Vgl. auch Lydus de magistr. III. 70.

71) Nov. 80. c. 7.

tung des geſammten Nationalcharakters, konnten unmöglich eine Einrichtung fortbeſtehen laſſen, welche unter ſo ganz anderen Verhältniſſen entſtanden war. Gerade dieſe Veränderung in Sitten und Charakter trat aber in der gegenwärtigen Zeit noch bei weitem ſtärker und einflußreicher hervor: und während wir daher in der vorhergehenden Periode geſehen haben, daß wenigſtens hinſichtlich der Sklaven die alte Jurisdiction der Hausväter noch vollkommen unverändert fortgedauert hatte, hinſichtlich der Ehefrauen und Hauskinder dagegen zwar umgeſtaltet und beſchränkt, keineswegs aber eigentlich aufgehoben worden war, finden wir in der jetzigen Periode, daß eine ſolche Aufhebung, und zwar jedenfalls in Anſehung der Ehefrauen und Hauskinder, zum Theil aber ſelbſt in Beziehung auf die Sklaven, allerdings durchgeſetzt wurde. Was nämlich zuvörderſt die Jurisdiction über die Ehefrauen betrifft, ſo kommen freilich nicht blos aus der Regierung des Tiberius, ſondern ſelbſt noch aus der des Nero einzelne Beiſpiele vor, wo dieſelbe ſtreng in den alterthümlichen Formen gehandhabt wurde [72]). Allein für die ganze ſpätere Kaiſerzeit laſſen ſich dergleichen Beiſpiele nicht mehr aufweiſen, und in der That mußten auch die ſchon in der vorhergehenden Periode angeführten Gründe, Leichtigkeit der Scheidungen und Aufhören der Ehen mit Manus, jedes weitere Vorkommen jener Jurisdiction als unmöglich erſcheinen laſſen [73]). Auf dieſe Weiſe begreift es ſich denn, daß, während die beiden anderen Arten der hausväterlichen Gerichtsbarkeit, die über Kinder und Sklaven, durch ausdrückliche Geſetze entweder unbedingt aufgehoben oder wenigſtens in hohem Grade beſchränkt wurden, eine ſolche legislative Thätigkeit gerade hier nicht einmal als nothwendig ſich darſtellte. Die Geſetzgebung griff nicht ein, weil ſchon auf anderem Wege alles dasjenige erfolgt war, was ſie zu erreichen wünſchen mochte.

---

72) Sueton. Tiber. c. 35. Tacitus Annal. II. 50. XIII. 32.
73) Vgl. Abegg de antiqu. Rom. iur. crim. p. 72.

Etwas anders verhielt es ſich dagegen mit der Jurisdiction über Hauskinder. Auch hier nämlich kommen noch im Anfange der Periode Fälle vor, wodurch ein ſehr weiter Umfang dieſer Jurisdiction, und insbeſondere die Befugniß der Hausväter, ſelbſt über Leben und Tod ihrer Kinder zu richten, bewieſen wird [74]). Allein allerdings, wie ſchon in der vorhergehenden Periode bemerkt worden iſt, ſtand dieſes ius vitae et necis mit der geſammten Denk- und Sinnesweiſe der damaligen Zeit in ſo entſchiedenem Widerſpruche, daß daſſelbe nur noch als eine Antiquität betrachtet werden konnte, als ein Recht, gegen welches ſich die allgemeine Volksſtimme auf's beſtimmteſte erklärt hatte, und welches blos ausnahmsweiſe, weil es eben nicht förmlich aufgehoben worden war, in dem einen oder in dem anderen Falle zur Anwendung gebracht wurde. Ja gerade dieſer ſeltene Gebrauch mag die Urſache geweſen ſein, warum die Legislation hier nicht früher eingeſchritten iſt. Zwar hat man behauptet, daß bereits unter Hadrian die letzten Spuren jenes Rechts verſchwunden ſeien [75]): allein die Stelle, woraus man dieſes herzuleiten ſucht, liefert vielmehr umgekehrt den Beweis, daß daſſelbe in der Theorie noch nach wie vor gegolten hat und blos von der Praxis in möglichſt enge Gränzen eingeſchloſſen worden iſt [76]). Dieſe Eingränzungen ſcheinen nun aber von Jahr zu Jahr in dem Grade zugenommen zu haben, daß ſchon zur Zeit der großen Juriſten das alte ius vitae et necis überhaupt als aufgehoben betrachtet, und dagegen ganz allgemein die Regel anerkannt

---

74) Seneca de clement. I. 15. S. auch Tacitus Annal. XVI. 33.

75) Bynkershoek de iur. occid. liber. c. 4. Opp. I. p. 323. 324.

76) L. 5. D. de L. Pomp. de parricid. Divus Hadrianus fertur, quum in venatione filium suum quidam necaverat, qui novercam adulterabat, in insulam eum deportasse: quod latronis magis quam patris iure eum interfecit. Vgl. Noodt Opera omnia. Lugd. Batav. 1735. T. I. p. 600—602. T. II. p. 24. 25. Zimmern Rechtsgeſch. I. S. 666.

wurde, die Zufügung der Todesſtrafe könne jetzt überall blos von den competenten Gerichten, nicht aber mehr von den Hausvätern ſelbſt ausgehen [77]). Allein freilich fehlte es noch immer an einem eigentlichen Geſetze, welches für den Fall, daß denn doch vielleicht Einer ſich hier einen Mißbrauch hätte zu Schulden kommen laſſen, eine förmliche Strafe feſtſetzte. Ein ſolches Geſetz wurde erſt von Conſtantin dem Großen im J. 318 erlaſſen, allein dadurch jetzt auch die gewöhnliche Strafe des Parricidiums ſelbſt auf die Fälle dieſer Art übertragen [78]): und bei dieſer Beſtimmung iſt es denn auch bis zum Ende der Periode geblieben [79]). Wenn jedoch hiernach das Recht über Leben und Tod unbedingt aufgehört hatte, ſo verhielt es ſich mit den übrigen Strafbefugniſſen der Hausväter ungefähr eben ſo. So wie nämlich ſo eben geſagt wurde, daß ſchon zur Zeit der claſſiſchen Juriſten das ius vitae et necis wenigſtens in ſeiner praktiſchen Anwendung verſchwunden geweſen ſei, ſo finden wir aus derſelben Zeit, in einem Reſcripte von Alexander Severus, ganz die nämliche Anſicht auch hinſichtlich aller übrigen Strafbefugniſſe ausgeſprochen, und blos noch das Recht zur gewöhnlichen häuslichen Züchtigung anerkannt [80]). Dieſer Grundſatz wurde aber auch ſpäterhin beibehalten, und demnach denn förmlich die Regel aufgeſtellt, daß die Hausväter überhaupt gar keine Strafgewalt mehr über ihre Kinder

---

77) L. 11. D. de liber. et postum. L. 2. D. ad L. Corn. de sicar. (In der erſten Stelle hat man die Worte ... quod et occidere licebat für eine Interpolation erklären wollen, ſtatt des urſprünglichen ... quod et occidere licet; allein mit Unrecht. Gothofred. ad L. 2. C. Th. de liber. causs. Zimmern a. a. O. I. S. 667. Not. 14.)

78) L. un. C. Th. de parricid. Nicht entgegen iſt L. 2. C. Th. de liber. causs. (Weil das zweite Geſetz aus dem J. 323 herrührt, ſo hat man es für nothwendig gehalten ſtatt permissa est vielmehr permissa esset zu leſen; allein dieſe Emendation iſt ſehr überflüſſig. Gothofred. ad L. 2. C. Th. cit.) Vgl. L. 10. C. de patr. potest.

79) L. un. C. de his qui parent. vel liber. occid. §. 6. I. de public. iudic.

80) L. 3. C. de patr. potest.

haben, ſondern lediglich zum Zwecke der Erziehung ein mäßiges Züchtigungsrecht ausüben ſollten [81]).

Auf dieſe Weiſe hatte alſo die Jurisdiction der Hausväter in ihren zwei erſten Beziehungen, hinſichtlich der Ehefrauen und Kinder, jetzt ſchlechthin aufgehört, und es frägt ſich nur noch, wie es ſich hinſichtlich der Sklaven verhalten hat. Bereits in der vorhergehenden Periode wurde bemerkt, daß jene Härte und vollkommene Ungebundenheit der Herren, welche gerade hier noch bis zum Ende der Republik beſtanden hatte, gleich mit dem Anfange der Kaiſerregierung, und wahrſcheinlich ſchon unter Auguſt, durch eine lex Petronia wenigſtens einigermaßen zu beſchränken geſucht worden ſei [82]). Dergleichen Beſchränkungen ſind nun aber auch ſpäterhin, und zwar nicht erſt von den chriſtlichen Kaiſern, ſondern ſchon von den nächſten Nachfolgern Auguſt's, theils in einzelnen Reſcripten theils in beſonderen Senatusconſulten, in ſehr großer Anzahl aufgeſtellt worden [83]). Allein nichts deſto weniger hat ſich der alte Grundſatz ſelbſt, daß alle wirklichen Verbrechen der Sklaven immer auch von ihren Herren abgeurtheilt und beſtraft werden könnten, ſogar noch bis in die ſpäteſten Zeiten, und namentlich noch in dem Juſtinianiſchen Rechte erhalten [84]). Den ſchlagendſten Beweis hiefür geben die eigenen Worte Juſtinian's, wodurch die Beſtrafung von Sklaven, und insbeſondere die Tödtung derſelben, nicht etwa ſchon an und für ſich, ſondern blos dann für unerlaubt erklärt wird, wenn dieſelbe ohne genügende Urſache Statt gefunden haben ſollte [85]): ja man könnte ſogar ſagen, daß die Anerkennung

81) L. un. C. Th. de emendat. propinq. L. un. C. I. eod.
82) S. Per. II. Abth. I. Unterabth. I. Kap. II. Not. 63.
83) Vgl. Noordkerk de leg. Petron. p. 103 sqq.
84) Zimmern a. a. O. I. S. 661 ff.
85) §. 2. I. de his qui sui vel alien. iur. Sed hoc tempore nullis hominibus, qui sub imperio nostro sunt, licet, sine causa legibus cognita, et supra modum in servos suos saevire. Nam ex constitutione divi Pii Antonini, qui sine causa servum suum occiderit, non minus puniri iubetur, quam qui servum alienum oc-

dieſer Strafgewalt beinahe als nothwendig erſcheinen mußte, ſo lange nur überhaupt die urſprünglichen Anſichten über das Verhältniß der Sklaven im Allgemeinen feſtgehalten worden ſind. Jedoch allerdings beſchränkte ſich auch jetzt, eben ſo wie in den beiden vorhergehenden Perioden, die ganze Gewalt nur auf diejenigen Fälle, wo die Verbrechen der Sklaven an ihren eigenen Herren verübt worden waren, während umgekehrt da, wo dieſelben auf fremde Herren oder auf den Staat ſelbſt ſich bezogen, jedesmal die gewöhnlichen Gerichte angegangen werden mußten, und blos von dieſen die betreffende Strafe ausgeſprochen werden durfte [86]). Was dagegen jene Beſchränkungen betrifft, welche, wie ſo eben bemerkt, im Laufe der gegenwärtigen Periode von den einzelnen Kaiſern feſtgeſetzt wurden, oder wenigſtens feſtzuſetzen verſucht wurden, ſo hatten dieſelben entweder den Zweck, blos eine beſſere und menſchlichere Behandlung der Sklaven überhaupt zu bewirken, ohne dadurch die eigentliche Strafgewalt wegen wirklicher Verbrechen zu berühren, oder es waren dieſelben gerade gegen dieſe Strafgewalt ſelbſt gerichtet. In die erſte Klaſſe gehörte beſonders eine Verordnung von Claudius, wonach Sklaven, welche wegen Alters oder Krankheit von ihren Herren verſtoßen worden waren, die Freiheit erhalten, die Herren ſelbſt aber, wenn ſie unter ſolchen Umſtänden es vorzögen, dieſelben lieber zu tödten als ſie zu verſtoßen, gleich gewöhnlichen Mördern beſtraft werden ſollten [87]). Noch von größerer Wichtigkeit wurden in dieſer Hinſicht einige Conſtitutionen von Antoninus Pius, indem dadurch nicht blos überhaupt jede übertrie-

---

ciderit. Vgl. L. 53. §. 3. D. de legat. I. L. 96. D. de verb. obligat. (Aus den beiden letzten Stellen ergiebt ſich recht deutlich die Unrichtigkeit der Erklärung von causa legibus cognita bei Theophilus Paraphr. I. 8, 2.)

86) L. 12. § 3. 4. D. de accusat. L. 4. C. ad L. Iul. de vi, L. 14. C. Th. de accusat. L. 2. 13. C. I. eod.

87) Sueton. Claud. c. 25. Dio Cass. LX. 29. L. 2. D. qui sine manumiss. L. un. §. 3. C. de latin. libert. tollend.

bene Härte gegen Sklaven unterſagt, ſondern insbeſondere auch jede Tödtung, wozu die Herren nicht durch wirkliche Verbrechen als berechtigt erſchienen, für ſtrafbaren Mord erklärt wurde [88]). In demſelben Sinne endlich beſtimmte Conſtantin der Große, daß die ſonſtigen Geſetze über Tödtung zur Anwendung kommen ſollten, wenn ein Sklave um's Leben gebracht würde, ohne daß ſich derſelbe eines entſprechenden Verbrechens ſchuldig gemacht hätte [89]). Und dieſe Beſtimmung hat denn auch Juſtinian recipirt [90]). Allein trotz allem dem ſcheint man ſich in dem wirklichen Leben vielfach über jene kaiſerlichen Verordnungen hinweggeſetzt, und fortwährend, wenn auch nicht gerade als Regel, eine Härte und Unmenſchlichkeit ſich erlaubt zu haben, welche von der Art und Weiſe, wie man hier in den früheren Zeiten zu verfahren pflegte, wenig oder nicht verſchieden war [91]). Nicht viel beſſer verhielt es ſich aber auch mit den Beſchränkungen der zweiten Klaſſe. Die Hauptſache nämlich, welche man hier zu erreichen vermochte, beſtand darin, daß die Beſtrafung von wirklichen Verbrechen der Sklaven nicht mehr als ausſchließlich zur Jurisdiction ihrer Herren gehörig betrachtet, ſondern vielmehr die Anſicht geltend gemacht wurde, ein ſtreng gewiſſenhafter Herr müſſe ſelbſt wegen derjenigen Verbrechen, welche ſeine eigenen Sklaven an ihm begangen hätten, ſich an die betreffenden Gerichte wenden, und nur von ihnen die erforderliche Strafe ausſprechen laſſen. Dieſer Anſicht ſuchten mehrere Kaiſer insbeſondere dadurch eine allgemeinere Verbreitung zu geben, daß ſie, mit gutem Beiſpiele vorangehend, ſogar ihre Sklaven den competenten

88) Gaius I. 53. L. 1. §. 2. L. 2. D. de his qui sui vel alien. iur. §. 2. I. eod. Collat. legg. Mos. III. 3, 2. 3. 5. 6. Unrechtmäßig behandelte Sklaven hatten ſelbſt die Befugniß ſich mit einer Beſchwerde an die betreffenden Gerichte zu wenden. L. 1. §. 1. 8. D. de offic. praef. urb.

89) L. 1. 2. C. Th. de emendat. serv.

90) L. un. C. de emendat. serv.

91) Vgl. Seneca de ira III. 40. Iuvenal. Satyr. IV. 219—223. L. 24. §. 5. D. solut. matrim. L. un. C. Greg. XIV. 1. Collat. legg. Mos. III. 4.

Behörden zur Beſtrafung überließen [92]: und gleich wie es daher Regel war, daß die Verbrechen gegen fremde Herren blos von den ordentlichen Gerichten abgeurtheilt werden müßten, ſo wurde es jetzt allmählich Grundſatz, daß die Verbrechen gegen die eigenen Herren von dieſen Gerichten wenigſtens abgeurtheilt werden könnten [93]. Jedoch mehr als eine ſolche blos concurrirende, überall nur von der Willkühr der betreffenden Herren abhängige, Jurisdiction der Gerichte ſuchte freilich Hadrian einzuführen, indem er, wenigſtens was die Verhängung der Todesſtrafe betrifft, die Jurisdiction der Herren ſogar ganz aufhob [94]. Allein daß dieſe Vorſchrift, wenn man auch ſonſt gegen die Richtigkeit der Nachricht keinen Zweifel haben will, jedenfalls nicht lange beſtanden oder wohl überhaupt niemals in's Leben getreten ſein kann, ergiebt ſich ſchon aus dem bisher Geſagten, namentlich aus den übereinſtimmenden Verordnungen von Antoninus Pius (Not. 88.) und Juſtinian (Not. 85.), wodurch eben blos die unmotivirte Tödtung nicht aber die Tödtung an ſich verboten war, gleichſam von ſelbſt; und es erſcheint ſomit jene ganze Vorſchrift blos als ein frommer Wunſch des Kaiſers, welcher nun einmal mit den geſammten Volksanſichten in ſo grellem Widerſpruche ſtand, daß er unmöglich realiſirt werden konnte. Wenn es jedoch immerhin unmöglich war, die Jurisdiction der Herren geradezu aufzuheben, ſo ſcheint es allerdings auf der anderen Seite gelungen zu ſein, wenigſtens die eine oder die andere Strafart von derſelben auszuſcheiden. Auf dieſe Weiſe wurde es namentlich ſchon durch die lex Petronia und einige ſich daran anſchließende Senatusconſulte verboten, einen Sklaven zum Kampfe mit den wilden Thieren zu verkau-

---

92) Vopiscus Aurelian. c. 49.

93) L. 1. §. 5. D. de offic. praef. urb. L. 24. §. 3. D. de pigner. act. L. 5. 6. D. de accusat.

94) Spartian. Hadrian. c. 18. Servos a dominis occidi vetuit, eosque [illegible] iussit damnari per iudices, si digni essent.

ſen[95]): und daß dieſes Verbot wirklich aufrecht erhalten wurde, und von nun an alſo jede damnatio ad bestias nur noch von den competenten Gerichten ausgehen konnte, beweiſt namentlich die bekannte Erzählung bei Aulus Gellius[96]). Allein nicht blos dieſe Strafart wurde den Herren entzogen, ſondern eben ſo die Befugniß, ihre Sklaven caſtriren zu laſſen[97]). Ja nach der Anſicht einiger neueren Schriftſteller ſollen überhaupt nicht nur gewiſſe Strafen, ſondern ſelbſt gewiſſe Verbrechen, und zwar namentlich der Ehebruch, welchen ein Sklave mit der Frau ſeines Herrn getrieben, von der Gerichtsbarkeit des letzteren ausgenommen und lediglich den gewöhnlichen Behörden überwieſen worden ſein[98]). Allein dieſe Anſicht geht offenbar zu weit und muß, weil in der That nur auf einer unrichtigen Erklärung einer Stelle des Ulpian beruhend, entſchieden verworfen werden[99]). Dagegen iſt hier aber allerdings noch

---

95) L. 42. D. de contrah. emt. L. 11. §. 1. 2. D. ad L. Corn. de sicar.

96) Gellius V. 14... is me statim rei capitalis damnandum, dandumque ad bestias curavit.

97) Sueton. Domitian. c. 7. Ammian. Marc. XVIII. 4. Paullus Rec. Sent. V. 23, 13. L. 3. §. 4. L. 4. §. 2. L. 6. D. ad L. Corn. de sicar.

98) Zimmern a. a. O. I. S. 664. Not. 22. Walter a. a. O. S. 484. Not. 16.

99) Die Stelle, auf welche man ſich hier beruft, iſt L. 5. D. de accusat... Sed ex rescripto divi Marci etiam adversus proprium servum accusationem instituere dominus potest: post hoc igitur rescriptum accusandi necessitas incumbet domino servum suum. Um den angegebenen Sinn herauszubringen, legt man auf die Worte post hoc igitur cet. den eigentlichen Nachdruck, und vergißt darüber den Zuſammenhang, in welchem dieſelben mit dem unmittelbar vorhergehenden Satze ex rescripto divi Marci cet. ſtehen. Allein dieſer Zuſammenhang iſt hier gerade die Hauptſache: Ulpian ſtützt ſeine Entſcheidung ausdrücklich (igitur) auf das angeführte Reſcript von Marc Aurel, und es frägt ſich daher nur, wie derſelbe dazu kommen konnte, aus einer bloſen Erlaubniß (potest) einen eigentlichen Zwang (necessitas) zu machen. Offenbar muß hier irgend ein Mittelglied fehlen: aber welches? In der That ſcheint mir die Sache ziemlich einfach. Der Kaiſer war gefragt worden, ob es einem Herrn erlaubt ſei, ſeinen Sklaven, eben ſo wie wegen jedes anderen Verbrechens, auch wegen eines Ehebruchs von den gewöhnlichen Gerichten beſtrafen zu laſſen, und darauf antwortete derſelbe, daß dieſes, nach den jetzt (Not. 93.) herrſchenden

das hervorzuheben, daß, gleich wie die Todesſtrafe nur wegen eines wirklich todeswürdigen Verbrechens erkannt werden durfte (Not. 85.), auch alle übrigen Strafen, welche die Herren gegen ihre Sklaven verhängen wollten, mit den verübten Verbrechen in der gehörigen Uebereinſtimmung ſtehen mußten, und eben ſo wie jede überhaupt gar nicht gerechtfertigte Strafe für unerlaubt erklärt war (Not. 88.), ſo wurde jetzt auch eine ſolche mit dem fraglichen Verbrechen im Mißverhältniſſe ſtehende für rechtswidrig angeſehen[100]).

Grundſätzen, allerdings angehe. Durch dieſe Entſcheidung war nun aber natürlich über die andere Frage, ob dem Herrn nicht auch das Recht zukomme, ſeinen Sklaven gleich ſelbſt zu beſtrafen, gar nichts beſtimmt, oder richtiger, da hier blos von einer Erlaubniß vor den gewöhnlichen Gerichten aufzutreten geredet wurde, ſo war jenes Recht dadurch geradezu anerkannt. So weit iſt alles klar: gleich wie bei den übrigen Verbrechen, ſo ſollte auch bei dem Ehebruche dem Herrn die Wahl freiſtehen, ob er entweder ſelbſt die Beſtrafung ſeines Sklaven vornehmen, oder ob er dieſelbe von den betreffenden Gerichten vornehmen laſſen wollte. Allein jetzt kommt noch die eigenthümliche Natur des Adulteriums hinzu. Nach bekannten Grundſätzen nämlich ſtand es hier nicht ausſchließlich in dem Ermeſſen des Ehemanns, ob er die Beſtrafung des Schuldigen betreiben wollte oder nicht, ſondern unter gewiſſen Bedingungen, und alsdann zwar bei Strafe des Lenociniums, war er hierzu gezwungen. Vgl. Wächter Abhandl. aus d. Strafr. Leipzig 1835. Bd. I. S. 104—106. Hält man nun aber dieſes feſt, ſo ergiebt ſich ganz von ſelbſt, daß, unter Vorausſetzung jener Bedingungen, dem Herrn zwar noch immer die Wahl freiſtand, ob er ſeinen Sklaven ſelbſt oder durch die Obrigkeit beſtrafen laſſen wollte, allein daß er nothwendig auch entweder das eine oder das andere thun mußte, und ſomit, wenn er etwa von ſeiner Privatſtrafbefugniß keinen Gebrauch machen wollte, daß er zur Anſtellung einer öffentlichen Anklage unbedingt verpflichtet war. Und gerade dieſes iſt denn auch der Fall, welchen Ulpian in unſerer Stelle behandelt. Weil der Kaiſer geſagt hatte, vorausgeſetzt, daß der Herr nicht ſelbſt ſeinen Sklaven beſtrafen wolle, könne er ihn vor Gericht belangen, ſo folgert der Juriſt, alſo (verſteht ſich unter derſelben Vorausſetzung!) ſei er hiezu gezwungen, wenn er ſich nicht der Strafe des Lenociniums ausſetzen wolle. Durch dieſe Erklärung wird nun aber nicht blos die logiſche Conſequenz zwiſchen Vorder- und Schlußſatz gerettet, ſondern es wird dadurch zu gleicher Zeit dargethan, wie unrecht es iſt, die angeführte Stelle, oder wenigſtens die Bemerkung des Ulpian, dazu benutzen zu wollen, die Unſtatthaftigkeit der hausväterlichen Gerichtsbarkeit überhaupt nachzuweiſen. Dieſe letzte Frage wird hier gar nicht berührt, und der Gegenſatz zu dem behaupteten Zwange bei den gewöhnlichen Gerichten aufzutreten iſt keineswegs das Verbot, die Sache in iudicio domestico abzuthun, ſondern vielmehr das andere Verbot, dieſelbe ganz liegen zu laſſen.

100) Collat. legg. Mos. III. 3, 4. L. 2. D. de his qui sui vel

Uebrigens bedarf es wohl kaum der Erinnerung, daß auch noch in der gegenwärtigen Zeit alles dasjenige, was bereits für die erſte Periode hinſichtlich der äußeren Formen dieſer Gerichtsbarkeit geſagt worden iſt, fortwährend zur Anwendung kam, und ſomit namentlich, daß auch noch jetzt, ſo lange nur überhaupt die Gerichtsbarkeit über Ehefrauen und Hauskinder beſtand, die Zuziehung eines Conſiliums der nächſten Verwandten für nothwendig oder beziehungsweiſe wenigſtens für räthlich gehalten wurde [101]).

Drittes Kapitel.

Gerichte für Italien.

Gleich wie jetzt in Rom ſelbſt die geſammte ehemalige Gerichtsverfaſſung verändert wurde, ſo trat daſſelbe auch in Beziehung auf Italien ein. Ganz in ähnlicher Weiſe nämlich wie die alten Quäſtiones Perpetuä, weil ſie mit dem Geiſte der neuen Verfaſſung nicht mehr im Einklange ſtanden, durch die kaiſerlichen Gerichte verdrängt wurden, ſo mußten auch die früheren Municipalgerichte, weil eben gleichfalls mit dem Geiſte jener Verfaſſung ſchwer zu vereinigen, untergehen oder mindeſtens umgeſtaltet werden. Allein wann dieſer Untergang oder dieſe Umgeſtaltung erfolgte, läßt ſich hier eben ſo wenig wie bei den Quäſtiones Perpetuä genau nach einem einzelnen Jahre beſtimmen. Die Sache ſcheint vielmehr auch in dieſer Beziehung ſich ſo verhalten zu haben, daß neben die bisherigen Municipalgerichte neue kaiſerliche Gerichte geſetzt wurden; und indem dieſelben zwar anfangs blos eine

allen. iur. Divus etiam Hadrianus Umbriciam quandam matronam in quinquennium relegavit, quod ex levissimis causis ancillas atrocissime tractasset.

101) Seneca de clement. I. 15. Tacitus Annal. XIII. 32

concurrirende Jurisdiction erhielten, trat doch gewiß ſchon ſehr bald, und ohne daß es hiezu auch nur eines förmlichen Geſetzes bedurfte, die Veränderung ein, daß jene kaiſerlichen Gerichte faſt nur noch allein zu entſcheiden hatten. Ja es leidet wohl keinen Zweifel, daß dieſe Umwandlung des früheren Zuſtands in den neuen gerade hier, wo man die beſtehenden Verhältniſſe mit ungleich weniger Schonung behandeln zu dürfen glaubte, bei weitem raſcher erfolgte, als die Verdrängung der alten Quäſtionen in Rom ſelbſt; und obgleich alle direkten Nachrichten uns in dieſer Hinſicht fehlen, ſo halte ich es doch für ausgemacht, daß entweder ſchon unter Auguſt, oder jedenfalls ſchon unter ſeinen allernächſten Nachfolgern, die Criminaljurisdiction der Municipalgerichte, freilich mit Ausnahme jener gleich zu erwähnenden, aber in der That auch nur äußerſt kümmerlichen, Ueberreſte derſelben, völlig aufgehört hat.

Was jedoch die neuen kaiſerlichen Gerichte ſelbſt betrifft, welche jetzt beinahe die geſammte Criminaljurisdiction in Italien an ſich riſſen, ſo waren dieſes folgende. Schon Auguſt führte hier ſowohl mehrere Präfecten als eine beſtimmte Anzahl Quäſtoren ein[1]; und obgleich der Geſchäftskreis derſelben im Einzelnen uns unbekannt iſt, ſo beſtand doch gewiß eine ihrer Hauptaufgaben gerade darin, die Gerichtsbarkeit und namentlich die Criminalgerichtsbarkeit der Municipalbehörden in möglichſt enge Gränzen einzuſchließen[2]. Dagegen ſoll zwar ſchon Claudius dieſe ganze Einrichtung wieder abgeſchafft haben[3], ohne daß wir wiſſen, welche neue er an deren Stelle geſetzt hat. Allein eine bei weitem umfaſſendere Organiſation wurde jedenfalls von Hadrian bewerkſtelligt. Dieſer nämlich theilte ganz Italien in vier Diſtrikte, und an die Spitze eines jeden dieſer Diſtrikte ſtellte er einen eigenen

1) Dio Cass. LII. 22. LV. 4.

2) Dio Cass. LII. 22... *πολλή τε γὰρ (ἡ Ἰταλία) καὶ πολυάνθρωπος οὖσα, ἀδύνατός ἐστιν ὑπὸ τῶν ἐν τῷ ἄστει ἀρχόντων καλῶς διοικεῖσθαι.*

3) Dio Cass. LX. 24. Sueton. Claud. c. 24.

Conſular, mit der Verpflichtung, in allen wichtigeren Fällen, und ſomit insbeſondere in allen eigentlichen Criminalſachen, die Jurisdiction zu handhaben [4]). Jedoch auch dieſe Hadrianiſche Einrichtung hat ſich nicht lange erhalten [5]). Schon Marc Aurel, ſo ſcheint es wenigſtens, nahm eine neue Eintheilung in Landſchaften vor [6]), und über eine jede derſelben ſetzte er einen beſonderen Juridicus, welchem jedoch ganz dieſelben Befugniſſe wie den bisherigen Conſularen zuſtanden [7]). Dabei aber wurde es auch ſpäterhin gelaſſen, nur daß, bei übrigens gleicher Gewalt, ſtatt des Namens Juridici die neue Bezeichnung Correctores eingeführt ward [8]). Allein wie verſchieden immerhin die Namen dieſer Behörden zu den verſchiedenen Zeiten waren, ſo war doch nicht nur ihre Stellung im Ganzen die nämliche, ſondern überhaupt, und zwar jedenfalls ſeit Hadrian, fand ſogar kein weſentlicher Unterſchied mehr zwiſchen ihnen und den gewöhnlichen Statthaltern in den Provinzen Statt: gleich wie dieſe in den ihnen untergebenen Gebietstheilen die geſammte Jurisdiction, und namentlich die eigentliche Criminaljurisdiction, zu verwalten hatten, ſo war daſſelbe auch bei den genannten Beamten in Italien der Fall, und von der ganzen ehemaligen Municipaljurisdiction hatte ſich hier kaum mehr als ein ſchwacher Nachklang zu erhalten vermocht. Ja in der Conſtantiniſchen Verfaſſung trat dieſes Verhältniß faſt noch beſtimmter hervor:

---

4) Spartian. Hadrian. c. 22. Capitolin. Antonin. Pius c. 2.

5) Appian. de bell. civ. I. 38. ἦσαν γὰρ, ὡς ἔοικε, τότε καὶ τῆς Ἰταλίας ἄρχοντες ἀνθύπατοι κατὰ μέρη· ὃ καὶ Ἁδριανὸς ἄρα μιμούμενος ὕστερον χρόνῳ πολλῷ, τὴν αὐτοκράτορα ἀρχὴν Ῥωμαίοις ἡγούμενος, ἀνεκαίνισε, καὶ μετ' αὐτὸν ἐπέμεινεν ἐς βραχύ.

6) Walter Rechtsgeſch. S. 304. Not. 4.

7) Capitolin. Antonin. Philos. c. 11. Dio Cass. LXXVIII. 22. Fragm. Vatic. §. 232. 241.

8) Trebell. Poll. Trigint. Tyrann. c. 24. Vopiscus Aurelian. c. 39. Aurel. Victor de Caesar. c. 35. Eutropius IX. 9. Inscr. L. 3. C. quibus non obiicit. long. temp. praescrip.

nach der neuen Organiſation, auf eine völlige Gleichmachung des ganzen Reichs berechnet, konnte hier von irgend einer weſentlichen Verſchiedenheit gar nicht die Rede ſein, und eben ſo wie in allen anderen Beziehungen die gewöhnliche Provincialverfaſſung auch auf Italien übertragen wurde, ſo geſchah dieſes ſelbſt hinſichtlich der Juſtizverwaltung [9]).

Was nun übrigens, trotz aller dieſer Veränderungen, jene, wie ich ſo eben ſagte, ſchwachen Nachklänge der alten Municipalgerichtsbarkeit betrifft, ſo verhielt es ſich damit ſo. Allerdings finden wir auch noch jetzt in den einzelnen Städten Italiens ſowohl einen beſonderen Senat (ordo decurionum) als eigene ſelbſtgewählte Magiſtrate (duumviri, quatuorviri). Allein was wenigſtens die Senate angeht, ſo waren dieſelben in dem Grade in Schmach und Verachtung geſunken [10]), daß ſchon die Ausübung der Civiljurisdiction, und daher noch bei weitem mehr, im Gegenſatze zu der vorhergehenden Periode, die Ausübung der Criminaljurisdiction hier geradezu als etwas Unmögliches erſcheint. Aber ſelbſt mit den Magiſtraten ſtand es nicht viel beſſer. Obgleich nämlich die Civilgerichtsbarkeit derſelben, wenn auch gegenüber von der früheren Zeit in ziemlich beſchränktem Umfange, fortwährend anerkannt wurde [11]), ſo war doch von ihrer geſammten Strafgewalt jetzt nichts weiter übrig geblieben, als die Befugniß eine Mulcta auszuſprechen [12]), und eben ſo, aber freilich blos dann, wenn es ſich von Sklaven handelte, eine mäßige körperliche Züchtigung zu verhängen [13]). Erſt ſpäterhin ſcheint man den Wirkungskreis derſelben wieder etwas weiter ausgedehnt, und wenigſtens auf einige unbedeutendere Fälle,

9) Savigny Geſch. d. röm. Rechts im Mittelalter. I. S. 56. 97.

10) Savigny a. a. O. I. S. 45—48.

11) Savigny a. a. O. I. S. 52 ff.

12) L. un. §. 1. 2. D. de via public. L. 131. §. 1. D. de verb. signif.

13) L. 12. D. de iurisdict. L. 15. §. 39. L. 17. §. 2. D. de iniur.

namentlich auf geringfügigere Diebſtähle u. dgl. erſtreckt zu haben [14]). Bei allen ſchwereren Verbrechen dagegen kam ihnen blos das Recht, aber zugleich auch die Pflicht zu, die Schuldigen zu verhaften und an die competenten Behörden abzuliefern [15]). Ja ſelbſt da, wo die Beſeitigung von Ungehorſam gegen ihre Civiljurisdiction die Anwendung einer eigentlichen Criminalſtrafe nothwendig gemacht hätte, war ihnen dieſe unterſagt [16]). Bei dieſem Stande der Sache iſt es aber bis zum Ende der Periode geblieben, und zwar nicht blos bis zur Auflöſung des weſtrömiſchen Reichs, ſondern auch noch ſpäter, ſowohl unter der Herrſchaft der Germanen, als zuletzt wieder unter der Herrſchaft der griechiſchen Kaiſer [17]). Die Gerichtsbarkeit der Magiſtrate ſank weder tiefer herab, noch vermochte ſie ſich zu einem neuen und wirklich kräftigen Aufſchwunge zu erheben. — Dagegen findet ſich aber noch eine andere Klaſſe von Beamten, die Defenſores Civitatum, welche jedenfalls ſeit der zweiten Hälfte der Periode einen nicht ganz unbedeutenden Einfluß auf die Rechtspflege überhaupt und namentlich auf die Criminalrechtspflege erhielten Jedoch ſo gewiß es immerhin iſt, daß dieſe Defenſoren, gleich wie in allen übrigen Theilen des Reichs, ſelbſt in Italien vorkamen und, eben ſo wie die Municipalmagiſtrate, bis in die ſpäteſten Zeiten fortbeſtanden [18]), ſo wird es deſſen ungeachtet zweckmäßiger ſein, über den eigentlichen Geſchäftskreis derſelben erſt in dem folgenden Kapitel zu reden, indem ihre hauptſächlichſte Wichtigkeit doch in der That erſt gerade bei den Provincialſtädten ſich zeigte.

Neben dieſen beiden Arten von Beamten übrigens, den

---

14) Arg. L. 8. C. Th. de iurisdict. Vgl. Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 125. Walter Rechtsgeſch. S. 867.

15) L. 10. D. de custod. reor. L. 5. 6. C. Th. de exhibend. reis.

16) L. un. pr. D. si quis ius dicent.

17) Savigny a. a. O. I. S. 330—336.

18) Cassiodor. Var. VII. 11. Vgl. Savigny a. a. O. I. S. 91. 92.

kaiſerlichen Statthaltern auf der einen Seite und den Municipalbehörden und Defenſoren auf der anderen Seite, iſt endlich darauf aufmerkſam zu machen, daß auch hier natürlich, eben ſo wie in den gewöhnlichen Provinzen, die Jurisdiction derjenigen Gerichte eingriff, welche, wie wir oben geſehen haben, überhaupt für das ganze Reich beſtimmt waren. In der ſpäteren Zeit und namentlich in der Conſtantiniſchen Verfaſſung mußten dieſes beſonders die Präfecti Prätorio ſein: allein freilich hatten ſich dieſelben, wenigſtens in der Regel, eigentlich nur dann einzumiſchen, wenn es ſich, wie ſchon früher bemerkt worden iſt [19]), von wirklich illuſtern Fällen oder von beſonders ſchweren Verbrechen handelte [20]). Jedoch freilich war eine ſcharfe Unterſcheidung hier kaum möglich, und dieſelbe lag auch gewiß gar nicht in dem Geiſte der damaligen Verfaſſung. Die oberſten Reichsgerichte, und namentlich die Präfecti Prätorio ſollten eben jedesmal einſchreiten, wo ihnen dieſes ſelbſt nothwendig ſchien; über alle gewöhnlichen Fälle und Verbrechen dagegen ſollten die kaiſerlichen Statthalter erkennen, und blos die ganz unbedeutenden Gegenſtände ſollten von den Municipalbehörden abgethan werden.

Alles bisher Geſagte bezog ſich nun ſchlechthin auf ganz Italien, ſelbſt das cisalpiniſche Gallien nicht ausgenommen, welches vielmehr, ſeit ſeiner ſchon am Ende der Republik erfolgten Vereinigung mit dem übrigen Italien, in jeder Beziehung die Schickſale und die Verfaſſung des letzteren theilte [21]). Allein müſſen wir nicht, natürlich immer abgeſehen von Rom ſelbſt, wenigſtens denjenigen Theil ausſcheiden, welcher oben [22]) als regiones suburbicariae bezeichnet wurde? In einer gewiſſen Hinſicht allerdings, aber keineswegs in dem Umfange, wie man dieſes gewöhnlich behauptet. Daß nämlich auch die ſuburbicariſchen Städte, eben ſo wie alle anderen, ihre eige-

19) S. Kap. I. Not. 97.
20) Collat. legg. Mos. XIV. 3, 2.
21) Vgl. Savigny Zeitſchr. IX. S. 308 — 339.
22) S. Kap. II. Not. 14.

nen Magiſtrate und Defenſoren gehabt haben, verſteht ſich von ſelbſt, und wird wohl von keiner Seite bezweifelt. Dagegen frägt es ſich aber, ob dieſelben, trotz ihrer Unterwerfung unter den Präfectus Urbi und, wenigſtens theilweiſe, unter den Vicarius Urbis, gleich den übrigen auch ihre eigenen Statthalter (Conſularen, Iuridici, Correctoren,) gehabt haben. Dieſe Frage muß nach einer Stelle des Theodoſiſchen Codex entſchieden bejaht werden [23]), und die Aufgabe iſt nur die, die eigentliche Gränze zwiſchen der Jurisdiction jener zwei ſtädtiſchen Behörden und dieſen Statthaltern gehörig feſtzuſtellen. Die Sache ſcheint mir jedoch ziemlich einfach. So wie nämlich vorhin bemerkt worden iſt, daß auch in den übrigen Theilen Italiens wenigſtens alle beſonders ſchweren Verbrechen nicht von den gewöhnlichen Statthaltern, ſondern von dem Präfectus Prätorio abgeurtheilt worden ſeien, ſo glaube ich daß auch hinſichtlich der ſuburbicariſchen Regionen ganz daſſelbe Verhältniß gegolten hat, d. h. ich glaube daß dieſelben Fälle, aber auch nur dieſelben Fälle, welche in dem übrigen Italien vor den Präfectus Prätorio gehörten, in jenen Regionen vor den Präfectus Urbi oder, ſo weit ſich überhaupt ſeine Jurisdiction erſtreckte [24]), vor den Vicarius Urbis verwieſen waren. Den Beweis für dieſe Anſicht liefert theils die eben angeführte Stelle des Theodoſiſchen Codex ſelbſt, theils die ſchon vorhin (Not. 20.) citirte Bemerkung des Ulpian [25]), indem an beiden Orten gerade die Frage aufgeworfen wird, wie es mit gewiſſen Verbrechen zu halten ſei, wenn ſie entweder in

---

23) L. 13. C. Th. de accusat. Referant autem de suburbanis provinciis iudices ad praefecturam sedis urbanae, de ceteris ad praefecturam praetorio. S. auch L. 12. C. Th. de poenis. Vgl. Gothofred. ad h. l. Bethmann-Hollweg a. a. O. I. S. 85.

24) S. Kap. II. Not. 41.

25) Collat. legg. Mos. XIV. 3. 2. Sed enim iam eo perventum est constitutionibus, ut Romae quidem praefectus urbis solus super ea re cognoscat, si intra miliarium centesimum sit in via commissa; enimvero si ultra centesimum, praefectorum praetorio erit cognitio.

den ſuburbicariſchen Regionen oder in dem übrigen Italien vorkämen, und jedesmal, ſowohl von dem Kaiſer als dem Juriſten, die Entſcheidung dahin erfolgt, daß dasjenige, was hier dem Präfectus Prätorio anheimfalle, dort von dem Präfectus Urbi zu beſorgen ſei. Ja daß in den fraglichen Regionen der Präfectus Urbi in der That blos über die ſchwerſten Verbrechen zu erkennen hatte, alle übrigen Verbrechen aber, eben ſo wie in den andern Theilen Italiens, blos von den gewöhnlichen Statthaltern und beziehungsweiſe von den Municipalbehörden abgeurtheilt wurden, läßt ſich gewiſſermaßen ſchon aus den Worten des Dio Caſſius entnehmen, wo dieſer, bei Gelegenheit der erſten Einführung jenes Präfecten, bemerkt, daß demſelben das Recht zuſtehen ſolle, in den ſuburbicariſchen Regionen über alle todeswürdigen Verbrechen zu entſcheiden [26]). Allein wenn ich demnach behaupte, daß dem Präfectus Urbi hier blos dieſelben Befugniſſe zugekommen ſind, wie dem Präfectus Prätorio für das übrige Italien, ſo will ich doch keineswegs leugnen, daß nicht wenigſtens faktiſch der Einfluß des Erſten ein bedeutenderer geweſen iſt als der des Letzten. Schon vorhin nämlich habe ich geſagt, daß eine ſcharfe Gränzlinie zwiſchen der Jurisdiction des Präfectus Prätorio und der der gewöhnlichen Statthalter ſich nicht ziehen laſſe, ſondern daß die Hauptſache immer von dem jedesmaligen Ermeſſen jenes Präfecten ſelbſt abgehangen habe: und ganz daſſelbe iſt nun auch in Beziehung auf den Präfectus Urbi zu wiederholen. Jedoch gerade dieſe Unbeſtimmtheit in ihrer Stellung mußte die Veranlaſſung werden, daß, je nach den ſonſtigen Verhältniſſen des Einen und des Anderen, ihre Jurisdiction bald in einem größeren bald in einem geringeren Umfange angewendet wurde. Während nämlich der Präfectus Prätorio ſeinen Geſchäftskreis über ganz Italien erſtreckte,

26) Dio Cass. LII. 21. καὶ τὰς (δίκας) τοῦ θανάτου... τοῖς ἔξω τῆς πόλεως μέχρι πεντήκοντα καὶ ἑπτακοσίων σταδίων οἰκοῦσι κρίνῃ.

war es höchst natürlich, daß derselbe gezwungen war, seinen Statthaltern einen sehr freien Spielraum zu lassen, wogegen der Präfectus Urbi, auf den kleinen Umfang der suburbicarischen Regionen beschränkt, sich bei weitem leichter veranlaßt finden konnte, überall gleich persönlich einzuschreiten: ja ich zweifle sogar nicht, daß dieses persönliche Einschreiten desselben mitunter in der Art zu geschehen pflegte, daß die Thätigkeit der Statthalter dadurch beinahe völlig aufgehoben, und so ziemlich die ganze Jurisdiction blos noch von ihm allein gehandhabt wurde [27]). Aber noch mehr: im Gegensatze zu den übrigen suburbicarischen Regionen halte ich es sogar für wahrscheinlich, daß wenigstens hinsichtlich desjenigen Gebiets, welches in den Umkreis der ersten Meile außerhalb der Stadt fiel, die Jurisdiction des Präfectus Urbi schlechthin dieselbe gewesen ist wie in Rom selbst, d. h. wenigstens für diesen Kreis glaube ich annehmen zu dürfen, daß die Jurisdiction der Statthalter sogar grundsätzlich ausgeschlossen war. Allerdings läßt sich zur Unterstützung dieser Vermuthung kein ausdrückliches Zeugniß anführen: allein wenn man bedenkt, wie schon von jeher gerade diese erste Bannmeile der Stadt in allen anderen Beziehungen gleichsam als integrirender Theil derselben betrachtet worden ist [28]), ja wie in der That selbst die Handhabung der Rechtspflege und insbesondere der Criminalrechtspflege eine solche Ausdehnung mindestens sehr zweckmäßig erscheinen lassen mußte, so wird man zugeben, daß jene Vermuthung jedenfalls einen hohen Grad von Wahrscheinlichkeit für sich hat.

Faßt man nun alles dieses zusammen, so gestaltet sich das Verhältniß für Italien so. Die Criminaljurisdiction in der ganzen Halbinsel bis zum Fuße der Alpen wurde in der Regel von den betreffenden Statthaltern verwaltet, und blos bei den

27) Durch diese Bemerkung erklären sich L. 1. pr. §. 4. D. de offic. praef. urb. Cassiodor. VI. 4.

28) S. Per. II. Abth. I. Unterabth. I. Kap. I. Not. 1. 2.

allerbedeutendſten ſowie bei den allerunbedeutendſten Fällen trat die Ausnahme ein, daß jene von dem Präfectus Prätorio, dieſe von den Municipalbeamten abgeurtheilt wurden. Unbedingt ausgenommen von dieſer Regel war blos Rom ſelbſt mit ſeiner erſten Bannmeile, indem hier die gewöhnlichen ſtädtiſchen Behörden, namentlich der Präfectus und Vicarius Urbis, zu erkennen hatten. Gleichſam ein Mittelding zwiſchen beiden bildeten die ſuburbicariſchen Regionen, in welchen zwar ebenfalls über alle gewöhnlichen Verbrechen die Statthalter, über alle geringfügigen Sachen die Municipalbeamten entſcheiden ſollten, während dagegen die ſchwerſten Fälle nicht dem Präfectus Prätorio, ſondern dem Präfectus Urbi zugewieſen waren.

Viertes Kapitel.

Gerichte für die Provinzen.

Die Gerichtsverfaſſung in den Provinzen hängt mit den ſonſtigen Veränderungen, welche dieſelben in ihren übrigen Verhältniſſen erlitten haben, ſo genau zuſammen, daß ſich darüber unmöglich ſprechen läßt, ohne vorerſt gerade jene Veränderungen ſelbſt ſich zu vergegenwärtigen. In dieſer Hinſicht aber hat man zwiſchen der Zeit vor und nach Conſtantin zu unterſcheiden. Unter den früheren Kaiſern iſt beſonders die Verſchiedenheit zwiſchen den ſ. g. kaiſerlichen und ſenatoriſchen Provinzen hervorzuheben. Dieſe Eintheilung wurde ſchon von Auguſt vorgenommen, und zwar in der Weiſe, daß die entfernteren und wichtigeren Theile des Reichs, welche jedoch wegen der Unzuverläſſigkeit ihrer Bewohner und der fortwährenden Angriffe von Seiten der Barbaren die Aufſtellung einer größeren Militärmacht erforderten, für Provinzen des Kaiſers, die näher gelegenen und friedlicheren aber für Provinzen des Senats erklärt wurden. Im Laufe der Zeit traten hier nun freilich ziemlich bedeutende Veränderungen ein, allein im Gan-

zen hat ſich jene Eintheilung doch bis zum Ende des dritten Jahrhunderts erhalten. Was die ſenatoriſchen Provinzen betrifft, ſo waren dieſe noch ungefähr in der nämlichen Art eingerichtet wie in den Zeiten der Republik: zwei derſelben wurden von Proconſuln, die übrigen von Proprätoren verwaltet; jedoch wurden auch die letzteren jetzt mit dem Namen Proconſuln bezeichnet, und die Provinzen ſelbſt daher gewöhnlich proconſulariſche genannt. In gleicher Weiſe hatte aber auch noch jeder ſolche Proconſul einen oder mehrere Legate bei ſich, und eben ſo einen Quäſtor u. ſ. w. In den kaiſerlichen Provinzen dagegen galt der Kaiſer ſelbſt als der eigentliche Proconſul, und daher konnten denn hier auch blos Legate vorkommen, welchen jedoch dieſelben Befugniſſe zuſtanden wie in den übrigen Provinzen den Proconſuln. Späterhin wurde ihnen der Name Correctores oder Präſides beigelegt, und auch für ſie beſondere Legate aufgeſtellt. Quäſtoren kommen dagegen in den kaiſerlichen Provinzen nicht vor, ſondern ſtatt deren wurde in jede ein eigener Procurator Cäſaris oder, wie er ſeit Diocletian hieß, ein Rationalis geſchickt. Ja ausnahmsweiſe pflegte man ſelbſt einige, namentlich kleinere, Provinzen durch ſolche Procuratoren oder Rationalen gerade ſo verwalten zu laſſen wie durch die ſonſtigen Präſides [1]). Abweichend von aller Regel war blos Aegypten, welches gleich ſeit dem Anfange der Kaiſerzeit von einem ſogenannten Präfectus Auguſtalis regiert wurde, unter welchem dann wieder ein beſonderer Juridicus und Rationalis ſtanden. Jedoch in Beziehung auf alle Provinzen iſt ſchon für dieſe frühere Zeit zu bemerken, daß dieſelben bei weitem kleiner, und daher auch ihre Vorſteher bei weitem bedeutungsloſer geworden waren, als in der vorhergehenden Periode. Auf jeden Fall trat dieſe Veränderung, wenigſtens theilweiſe, ſchon in dem Zeitalter der Severe

1) Hierauf bezieht ſich die Unterſcheidung zwiſchen den gewöhnlichen Procuratoren und denen, welche vice praesidis waren. L. 23. §. 1. D. de appellat. L. 1. C. de pedan. iudicib.

ein[2]); noch in größerer Ausdehnung aber, so daß jetzt jede Provinz in möglichst viele Stücke zerlegt und die bisherige Wichtigkeit der Statthalter so ziemlich vernichtet wurde, geschah dieses durch Diocletian[3]).

Ungleich wichtiger dagegen als alle bisherigen Neuerungen waren die Veränderungen, welche Constantin einführte, und welche von nun an, fast ohne Ausnahme, bis zum Ende der Periode sich erhalten haben. Der alte Unterschied nämlich zwischen kaiserlichen und senatorischen Provinzen wurde jetzt völlig aufgehoben[4]), und das ganze Staatsgebiet, selbst Italien nicht ausgenommen, in folgender Weise organisirt. Die oberste Eintheilung war die in die vier, schon oben erwähnten, großen Präfecturen Oriens, Illyricum, Italien und Gallien: an der Spitze einer jeden Präfectur stand ein eigener Präfectus Prätorio. Die Präfecturen zerfielen aber wieder in eine größere oder geringere Anzahl Diöceſen, und zwar die Präfectur Oriens in fünf, Illyricum in zwei, Italien in drei, und Gallien ebenfalls in drei. Eine jede solche Diöces stand unter einem besonderen Vicarius: blos die Diöces Italien hatte zwei Vicarien, den Vicarius Italiä, welchem die sieben nördlichen Provinzen, und den Vicarius Urbis, welchem, abgesehen von seinem Verhältnisse zum Präfectus Urbi in Rom und in den suburbicarischen Regionen[5]), die zehn südlichen Provinzen untergeben waren. Ueberdies fand die Eigenthümlichkeit Statt,

---

2) Dio Cass. LIII. 12... ταῦτα (τὰ ἔθνη) δὲ οὕτω κατέλεξα, ὅτι νῦν χωρὶς ἕκαστον αὐτῶν ἡγεμονεύεται. ἐπεὶ τό γε ἀρχαῖον καὶ ἐπὶ πολὺ καὶ σύνδυο καὶ σύντρια τὰ ἔθνη ἅμα ἤρχετο.

3) Lactantius de mort. persecut. c. 7. provinciae in frusta concisae.

4) Blos dem Namen nach wurden die Provinzen Africa, Asien und Achaja für proconsularische erklärt, allein der Vorsteher (Proconsul) derselben stand ganz in den nämlichen Verhältnissen wie jeder andere Provincialstatthalter. Pancirolus ad Notit. dignit. imper. Orient. c. 101. 102. 104. Tit. C. Th. de offic. procons. Tit. C. I. eod. Dasselbe galt von den erst durch Justinian neu geschaffenen Proconsuln für Cappadocien und Palästina. Nov. 30. 103. S. auch L. 1. §. 2. C. de offic. praef. praet. Afric.

5) S. Kap. II. Not. 41 ff.

daß der Vicarius der Diöces Oriens den Titel Comes Orientis führte, der Vicarius der Diöces Aegypten aber den alterthümlichen Namen Präfectus Auguſtalis. Das Verhältniß dieſer Vicarien gegenüber von den betreffenden Präfecti Prätorio beſtand darin, daß ſie ſchlechthin als die Stellvertreter derſelben in dem ihnen zugewieſenen Gebietstheile betrachtet wurden, und ſomit auch gerade die nämlichen Befugniſſe auszuüben hatten, welche jenen in Anſehung der ganzen Präfectur zukamen: waren dagegen die Präfecti Prätorio ſelbſt anweſend, ſo hörte eigentlich jede Thätigkeit der Vicarien auf, und blos dann, wenn die Präfecten verhindert waren, oder aus irgend einem ſonſtigen Grunde ſich mit einer Sache nicht befaſſen wollten, waren ſie zum Einſchreiten verpflichtet. Endlich wurde aber auch jede Diöces noch in eine beſtimmte Anzahl Provinzen eingetheilt, und dieſe Zahl war jetzt, ſeit der vorhin erwähnten Zerſtückelung durch Diocletian, in der That ſehr groß geworden [6]). Die Vorſteher dieſer Provinzen führten übrigens fortwährend den Namen Präſides oder Correctores, oder auch wohl ausnahmsweiſe den Namen Conſulares: erſt Juſtinian gab Einigen derſelben den Titel Prätoren [7]). Allein alle dieſe Namen bezeichneten doch keineswegs einen verſchiedenen Geſchäftskreis, ſondern, worauf ja überhaupt in der Conſtantiniſchen Verfaſſung ſo ſtreng gehalten wurde, blos den perſönlichen Rang der Einzelnen, und hiernach nahmen denn die Conſularen die erſte, die Präſides die letzte Stelle ein: eine gemeinſchaftliche Bezeichnung für alle Provincialvorſteher war Rectores; jedoch wurde auch der Ausdruck Präſides ſehr häufig in dieſer allgemeinen Bedeutung gebraucht. Gegenüber von dem Vicarius derjenigen Diöces, zu welcher ihre Provinz gehörte, ſtanden die Rectoren ohne Ausname in dem Verhältniſſe einer vollkommenen Unterordnung und Abhängigkeit [8]).

---

6) Nach der Notitia dignitatum zerfiel das ganze Reich in 117 Provinzen.
7) Nov. 24. 25. 26. 29.
8) Vgl. überhaupt Walter Rechtsgeſch. S. 315—318. 382—385. Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 60—65. 96—98.

Wenn wir uns jetzt zur Betrachtung der Provincialgerichtsbarkeit selbst wenden, so finden wir dieselbe, eben so wie in Italien, getheilt zwischen den allgemeinen Reichsgerichten, den Gerichten der Provincialstatthalter, und den Gerichten der Municipalbeamten, jedoch auch hier wieder in der Art, daß die Jurisdiction der Statthalter die Regel bildete, die Jurisdiction der übrigen Gerichte aber nur die Ausnahme machte.

Was zuvörderst die allgemeinen Reichsgerichte betrifft, so ist es einleuchtend, daß wenigstens so lange, als dieselben hauptsächlich von dem Senate in Rom und von den Kaisern selbst gehandhabt wurden, schon aus dem Grunde ein bedeutender Einfluß derselben auf die Provinzen nicht angenommen werden kann, weil eben beiden, theils wegen räumlicher Entfernung, theils wegen sonstiger Beschäftigungen, entweder die Möglichkeit oder die Muße fehlte, sich hier genauer mit dem einzelnen Detail der Rechtspflege abzugeben. Aber auch späterhin, und sogar in der Constantinischen Verfassung, nachdem die Präfecti Prätorio selbst hinsichtlich der Rechtspflege für die ersten Beamten des Reichs erklärt worden waren, darf man deren Bedeutung für die Criminaljustiz doch nicht zu hoch anschlagen. Allerdings hatten dieselben das Recht, überall, wo es ihnen nothwendig schien, persönlich einzuschreiten; allein in der Regel wurden sie gewiß durch ihre übrigen Verwaltungsgeschäfte in dem Grade in Anspruch genommen, daß ihnen nur wenig Zeit und Lust bleiben konnte, sich gerade mit Criminalsachen viel abzugeben. Blos ausnahmsweise, wie dieses bereits früher bemerkt worden ist, wenn entweder die Anarchie des Staats oder die Begründung ihrer eigenen Macht sie zu größerer Thätigkeit aufzufordern schien, finden wir, daß dieselben auf die Verwaltung der Criminaljustiz einen sehr wesentlichen und weit gehenden Einfluß ausgeübt haben: ja unter dieser Voraussetzung pflegten sie sogar alle übrigen Criminalbehörden in der Art zurückzudrängen, daß in der That fast die ganze Strafgewalt blos in ihren Händen vereinigt war. Allein unter allen sonstigen Umstän-

den, wie dieſes gleichfalls ſchon geſagt worden iſt, war es gewiß Regel, daß die Präfecti Prätorio blos bei den ſchwerſten Verbrechen, und namentlich blos bei denjenigen Fällen einſchritten, welche aus was immer für einer Urſache ein beſonderes Aufſehen oder ein ungewöhnliches Intereſſe erregt hatten [9]), wogegen die unendliche Mehrzahl der unerlaubten Handlungen den Gerichten der Statthalter oder, ſo weit dieſes anging, der Municipalbeamten überlaſſen wurde. Nur dann, wenn etwa dieſe Statthalter ſelbſt ein Verbrechen verübt hatten, verſteht es ſich gewiſſermaßen von ſelbſt, daß eben ihre Vorgeſetzten, und ſomit gerade die Präfecti Prätorio, aber auch in der That, in ſo fern nicht die Kaiſer ſelbſt eingriffen [10]), blos dieſe, oder höchſtens etwa ihre Vicarien, das Urtheil ſprechen mußten [11]). Denn daß wirklich auch die Vicarien, ſeitdem dieſelben nur überhaupt eingeführt worden waren, das Recht hatten, mit Criminalſachen ſich zu beſchäftigen, und namentlich, gleich den Präfecten ſelbſt, über die Verbrechen und ſonſtigen Mißbräuche der Statthalter zu entſcheiden, läßt ſich, nach ihrer ganzen übrigen Stellung als geſetzlichen Repräſentanten jener Präfecten, ſchon von vorn herein annehmen; allein zum Ueberfluſſe wird es auch durch die beſtimmteſten Zeugniſſe beſtätigt [12]). Blos der Präfectus Auguſtalis von Aegypten hatte einen etwas engeren Wirkungskreis, und insbeſondere war demſelben das Recht zur Beſtrafung ſeiner Statthalter entzogen [13]). Dagegen aber war es durchgehender Grundſatz, daß überall, wo etwa die Statthalter ſelbſt an Handhabung der

9) S. Kap. I. Not. 97.

10) L. 4. C. Th. de accusat.

11) L. 10. C. Th. de offic. praef. praet. L. 4. C. I. eod. L. 2. C. Th. de offic. magistr. milit. L. un. C. ut omnes iudic. L. un. C. de ratiocin. oper. public. Cassiodor. Var. VI. 3. Delicta provinciarum iudicum punit.

12) L. 17. C. Th. de offic. vicar. L. 1. C. Th. de offic. iudic. omn. L. 33. C. Th. de appellat. L. 1. C. de offic. divers. iudic. L. 6. §. 2. C. de modo mult. Cassiodor. Var. VI. 15.

13) L. 2. C. Th. de offic. praef. august. L. 2. C. I. eod. L. 6. §. 1. C. de modo mult.

Criminaljuſtiz verhindert wurden, die betreffenden Vicarien ohne weiteres dieſelben zu vertreten hatten [14]).

Bei weitem am einflußreichſten für die Rechtspflege in den Provinzen waren jedoch die Statthalter ſelbſt. Schon in der früheren Kaiſerzeit und zwar ohne Unterſcheidung zwiſchen ſenatoriſchen und kaiſerlichen Provinzen, und eben ſo wieder in der Conſtantiniſchen Verfaſſung, ohne beſondere Berückſichtigung ihrer ſonſtigen Namen und Rangverhältniſſe, waren gerade ſie die eigentlich regelmäßige und faſt ausſchließliche Behörde für Criminalſachen [15]). Daher wurden ſie denn auch gewöhnlich, und zwar in gleicher Hinweiſung auf ihre Criminal- wie ihre Civiljurisdiction, mit dem Namen iudices ordinarii, oder ſogar ſchlechthin mit dem Namen iudices bezeichnet. Allein freilich ſtand dieſe Jurisdiction auch blos den wirklichen Vorſtehern der Provinzen, nicht aber ihren Unterbeamten, namentlich in der früheren Zeit nicht ihren Quäſtoren und Legaten [16]), oder, in ſo fern es ſich von kaiſerlichen Provinzen handelte, nicht den ſ. g. Procuratores Cäſaris zu [17]). Nur dann, wenn dieſe Procuratoren etwa ausnahmsweiſe die

---

14) L. un. C. Th. si quacunq. praedit. potest. L. un. C. I. eod.

15) Dio Cass. LIII. 14. Plinius Epist. X. 64. 66. 97. Lamprid. Commod. c. 7. Collat. legg. Mos. XIV. 3, 1—3. L. 7. §. 2. L. 8. D. de offic. procons. L. 4. 6. §. 8. L. 10. D. de offic. praesid. L. 7. §. 1. D. de iur. patron. L. 7. D. de incend. L. 15. §. 30. D. de iniur. L. 4. 9. D. de extraord. crim. L. 3. §. 7. D. de sepulch. violat. L. 1. D. de concuss. L. 3. pr. D. stellion. L. 6. D. de accusat. L. 2. 4. 8. D. ad L. Corn. de sicar. L. 4. §. 2. L. 6. pr. D. ad L. Iul. peculat. L. 1. §. 27. L. 18. §. 9. D. de quaestion. L. 1. §. 3. L. 6. 8. §. 9. L. 32. D. de poen. L. 1. C. Greg. XIV. 3. L. 1. 3. C. Th. de offic. procons. L. 1. C. I. eod. L. 6. 9. C. Th. de offic. rector. L. 2. 8. 11. C. Th. de iurisdict. L. un. C. Th. ne sine iuss. L. un. C. I. eod. Cassiodor. Var. VI. 21. Procopius Hist. arcan. c. 17.

16) L. 11. D. de offic. procons. Vgl. H. Oosterdyk Fragm. Venuleii Saturnini, in Oelrichs thes. nov. Vol. I. p. 489—495.

17) L. 3. pr. D. de offic. procurat. Caesar. L. 2. C. de modo mult. L. 1—3. C. ubi causs. fiscal. L. 4. C. ad L. Fab. de plagiar. L. 2. C. de poenis. Allerdings aber ſcheinen ſich dieſelben häufig eine ſolche Jurisdiction angemaßt zu haben. Collat. legg. Mos. XIV. 3, 1. Capitolin. Gordian. c. 7.

Stelle der Statthalter ſelbſt einnahmen (Not. 1.), hatten ſie, gleich wie in allen übrigen Beziehungen, natürlich auch hinſichtlich der Criminaljuſtiz ungefähr dieſelben Befugniſſe wie jene [18]). Allein abgeſehen von dieſer Ausnahme waren ſämmtliche Unterbeamten der Statthalter in dieſer Beziehung ſo völlig ausgeſchloſſen, daß, im Gegenſatze zur Civilgerichtsbarkeit [19]), die Ausübung der Criminalgerichtsbarkeit ihnen nicht einmal durch förmliche Uebertragung ihrer Vorgeſetzten mandirt werden konnte [20]). Das Einzige, was ſich auf dieſe Weiſe wenigſtens den Legaten übertragen ließ, war die Vornahme derjenigen Handlungen, welche ſich auf die Unterſuchung und erſte Einleitung einer Criminalſache bezogen [21]); ja in der ſpäteren Zeit wurden dieſe Unterſuchungshandlungen ſogar ſchon von Rechtswegen als zur Competenz der Legaten gehörig angeſehen [22]). Allein wie ausgedehnt immerhin die Jurisdiction der Statthalter geweſen iſt, ſo erlitt dieſelbe doch auch manche Beſchränkungen. Im Allgemeinen nämlich kann man ſagen, daß ſie das Recht zu allen und jeden Strafen umfaßte, namentlich ſelbſt zur Todesſtrafe [23]). Dagegen aber waren kraft einer eben ſo allgemeinen Regel ausgenommen ſämmtliche Strafen, welche ihrer Natur nach nicht in der fraglichen Provinz ſelbſt, ſondern ausſchließlich gerade außerhalb jenes Gebiets wirkſam wurden, mithin insbeſondere die Deportation, und zwar unbedingt [24]), die Relegation an einen beſtimmten Ort, wenigſtens dann, wenn dieſer Ort nicht in

---

18) Collat. legg. Mos. XIV. 3, 2. 3. Vgl. Cuiacius Observatt. XIX. 13.

19) Vgl. Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 46 ff.

20) L. 1. D. de offic. eius cui mand. est iurisd. L. 70. D. de reg. iur. Vgl. Averanius Interprett. I. 3, 1—5.

21) L. 6. pr. D. de offic. procons.

22) L. 3. C. Th. de offic. procons. L. 1. C. I. eod.

23) Dio Cass. LIII. 14. L. 9. D. de extraord. crim. L. 3. §. 7. D. de sepulch. violat. L. 6. pr. D. ad L. Iul. peculat. L. 6. §. 2. D. de poen. Procopius Hist. arcan. c. 17.

24) L. 2. §. 1. D. de poen. L. 6. §. 1. D. de interd. et releg.

der Provinz des betreffenden Statthalters lag [25]), sowie die Relegation auf eine Insel, wenn diese Insel nicht einen Theil jener Provinz ausmachte [26]). Blos einigen Statthaltern, namentlich denen von Syrien und Dacien, war in dieser Beziehung, aber überall nur als besonderes Privilegium, eine etwas umfassendere Jurisdiction eingeräumt [27]). Der Grund dieser ganzen Regel bestand jedoch offenbar darin, daß, gleich wie die Provincialvorsteher überhaupt blos innerhalb ihrer Provinz einen amtlichen Charakter hatten, außerhalb derselben aber gewöhnliche Privatpersonen waren [28]), auch ihre Criminalurtheile blos auf diesen nämlichen Umkreis beschränkt sein sollten [29]), so daß denn auf diese Weise hier gar nicht von einer eigentlichen Ausnahme, sondern blos von der consequenten Durchführung eines einmal aufgestellten Princips geredet werden kann. Allein freilich ist man dabei nicht stehen geblieben. Theodosius der Jüngere nämlich, veranlaßt ohne Zweifel durch die Mißbräuche, deren sich hier manche Statthalter aus persönlicher Habsucht schuldig gemacht haben mochten, erließ die allgemeine Vorschrift, daß kein Provincialvorsteher weiter das Recht haben solle, die Strafe der Vermögensconfiscation gegen einen Angeschuldigten auszusprechen [30]): und diese, gegenüber von den sonstigen Befugnissen der Statthalter allerdings etwas anomalische, Vorschrift ist denn auch noch von Justinian wiederholt worden [31]). Ueberhaupt aber hatte man schon früher das Recht eine Geldstrafe zu verhängen in ziemlich enge Gränzen eingeschlossen [32]). Jedoch abgesehen von

---

25) L. 7. §. 6. D. de interd. et releg. L. 12. C. Th. de poen.
26) L. 7. §. 1. D. de interd. et releg.
27) L. 7. §. 14. D. de interd. et releg.
28) L. 1. D. de offic. procons. L. 3. D. de offic. praesid.
29) Eine andere, jedoch sehr ungenügende, Erklärung giebt Boreel de Mauregnault de offic. praesid. provinc. in Oelrichs thes. Vol. II. Tom. II. p. 112. Eben so auch Heineccius Antiquitt. ed. Haubold. p. 325.
30) L. un. C. Th. ne sine iussu. Vgl. Gothofred. ad h. l.
31) L. un. C. ne sine iussu.
32) L. 6. C. de modo mult.

dieſen, jedenfalls nur ſehr vereinzelten und im Ganzen unbedeutenden, Beſchränkungen blieb es fortwährend bei dem allgemeinen Grundſatze, daß die Strafgewalt der Provincialvorſteher in der weiteſten Ausdehnung gelte. Ja es waren dieſer Strafgewalt nicht blos die wirklichen Bewohner der fraglichen Provinz [33]), ſondern eben ſo die Fremden [34]), und, wenigſtens in der ſpäteren Zeit [35]), wenn ſie hier ein Verbrechen begangen hatten, ſelbſt die römiſchen Bürger und Ritter [36]) unterworfen. Blos die Decurionen und Municipalbeamten ſollten das Vorrecht genießen, daß ohne vorherige Anfrage bei dem Kaiſer überhaupt gar keine Strafe von den Statthaltern gegen ſie verhängt werden dürfe [37]).

Die dritte Behörde endlich, welche in den Provinzen mit Criminalſachen zu thun hatte, ſind die Municipalbeamten der einzelnen Städte. Allein wie wir ſchon in Beziehung auf Italien geſehen haben, daß gerade die Strafgewalt dieſer Municipalbeamten im höchſten Grade beſchränkt geweſen iſt, ſo finden wir natürlich auch hier wieder daſſelbe Verhältniß. Abgeſehen nämlich von dem Rechte, auf eine Mulcta zu erkennen, ſowie gegen Sklaven eine mäßige körperliche Züchtigung zu verhängen, ſtand ihnen, hier wie dort, blos die Befugniß zu, über die allergeringfügigſten Verbrechen, nament-

33) L. 3. D. de offic. praesid. Vgl. L. 190. D. de verb. signif.

34) L. 3. D. de offic. praesid. L. 11. D. de custod. reor. L. 1. C. Th. de accusat. L. 1. C. ubi senator.

35) In der früheren Kaiſerzeit ſcheint es eigentlich von der Willkühr der Statthalter abgehangen zu haben, ob ſie über die Verbrechen römiſcher Bürger ſelbſt erkennen, oder aber, nach den bisher geltenden Principien (Per. II. Abth. I. Unterabth. II. Kap. II. Not. 23.), dieſelben an die betreffenden Behörden nach Rom verweiſen wollten. Plinius Epist. X. 97. Fuerunt alii similis amentiae: quos, quia cives Romani erant, adnotavi in urbem remittendos.

36) Plinius Epist. II. 11, 8.

37) L. 6. §. 7. D. de iniust. testament. L. 16. D. ad L. Corn. de sicar. L. 9. §. 11. L. 27. §. 1. 2. D. de poen. L. 2. §. 1. D. de bonis eorum. L. 1. pr. D. quando appelland. S. jedoch L. 15. D. de poen. Vgl. Oosterdyk Fragm. Venuleii Saturnini, in Oelrichs thes. nov. Vol. I. p. 482—489.

lich über die im gewöhnlichen Verkehre ſich ſo häufig wiederholenden Diebſtähle u. dgl. zu entſcheiden, wogegen auf der anderen Seite, hinſichtlich aller auch nur einigermaßen bedeutenderen Fälle ihnen blos das Recht und die Pflicht zukam, die Schuldigen zu verhaften und dieſelben ſofort an den Statthalter ihrer Provinz abzuliefern [38]). Allein läßt ſich annehmen, daß auch nur ſo untergeordnete Municipalmagiſtrate in allen Provincialſtädten oder blos in einigen vorgekommen ſind, und in welchen? Hinſichtlich der ſogenannten freien Städte (civitates liberae) kann in dieſer Beziehung kein Streit ſein, d. h. ſo lange es überhaupt ſolche Städte gab [39]), hatten ſie auch ihre eigenen Magiſtrate mit den eben bemerkten Befugniſſen [40]). Allein in der ganzen zweiten Hälfte unſerer Periode findet ſich von ihnen keine Spur mehr [41]), und daher frägt es ſich denn, in welchem Verhältniſſe jetzt, in der Conſtantiniſchen Verfaſſung, die Städte überhaupt, ſowie früherhin, in welchem Verhältniſſe die gewöhnlichen, nicht freien Städte ſich befunden haben. Nach der bekannten Anſicht von Savigny ſollen lediglich diejenigen Städte, welchen das Jus Italicum ertheilt worden war, ſelbſtſtändige Magiſtrate gehabt haben, alle übrigen dagegen von dieſem Vorrechte ausgeſchloſſen geweſen ſein [42]). In direktem Widerſpruche hiemit hat nun aber neuerlich Walter behauptet, daß, ganz ohne Rückſicht auf das Jus Italicum, überhaupt alle Municipien und Colonien, ja ſeit der Conſtantiniſchen Verfaſſung ſogar ſchlechthin, höchſtens mit Ausnahme von Gallien, alle und jede Städte des ge-

38) S. hierüber die oben Kap. III. Not. 12—16. angeführten Stellen. Vgl. auch Wasteau de iure et iurisdictione municipiorum, in Oelrichs thes. Vol. II. Tom. II. p. 286. 287.

39) Vgl. Walter Rechtsgeſch. S. 323—325.

40) So z. B. Athen: Tacitus Annal. II. 55. offensus urbi propria quoque ira, quia Theophilum quendam Areo iudicio falsi damnatum, precibus suis non concederent.

41) Burchardi Staats- u. Rechtsgeſch. S. 289. Not. 23.

42) Savigny Zeitſchr. V. S. 251. Derſelbe Geſch. d. röm. Rechts im Mittelalter I. S. 73—77. 80—88. Eben ſo Puchta Curſus der Inſtitutionen. I. S. 414. 415.

ſammten Reichs ihre eigenen Municipalbeamten gehabt hätten [43]). Und in der That ſcheint für dieſe Meinung nicht nur das zu ſprechen, daß bei einer ſehr großen Anzahl von Municipien und Colonien ſolche ſelbſtſtändige Magiſtrate genannt werden, während doch blos von den allerwenigſten derſelben bekannt iſt, daß ihnen das Jus Italicum zugeſtanden hat [44]), ſondern insbeſondere auch das, daß eine ſolche gleiche Verfaſſung, wie ſie hiernach wenigſtens für die ſpätere Zeit vorausgeſetzt wird, dem ganzen Geiſte dieſer Zeit vollkommen angemeſſen iſt. Allein wenn man auch auf dieſe Weiſe ſich geneigt fühlt, die Savigny'ſche Anſicht zu verwerfen, ſo iſt doch die Behauptung von Walter, und zwar jedenfalls in ſo weit ſie ſich auf die Conſtantiniſche Zeit bezieht, nicht weniger für unhaltbar zu erklären. Denn was gerade die anſprechendſte Seite dieſer Meinung betrifft, daß durch ſie nämlich jene jetzt grundſätzlich durchgeführte Gleichmachung aller einzelnen Theile des Reichs in ihrer vollſten Conſequenz anerkannt wird, ſo fällt das Ueberzeugende, was man wohl ſonſt hierin finden müßte, dadurch hinweg, daß dieſe Gleichmachung eben auf einem ganz anderen Wege, durch das ſofort zu erwähnende Inſtitut der Defenſoren, erreicht wurde. Indem aber dieſen Defenſoren, wie ſich zeigen wird, zum Theil ſchon durch Conſtantin, noch mehr aber durch ſeine Nachfolger, ungefähr derſelbe Wirkungskreis angewieſen wurde, welcher den Municipalmagiſtraten zuſtand, ſo iſt es von ſelbſt einleuchtend, daß beide jetzt unmöglich neben einander beſtehen konnten; und da nun ferner das Inſtitut der Defenſoren in allen unſeren Quellen als ein ſehr verbreitetes, und ſelbſt in ſeiner neueren Form als ein ſo ziemlich in dem ganzen Reiche vorkommendes erwähnt wird, ſo iſt es klar, daß jedenfalls in dieſer ſpäteren Zeit die Municipalmagiſtrate, weil eben an den meiſten Orten

43) Walter a. a. O. S. 325 – 328. 334. 388. 389. Eben ſo Burchardi a. a. O. S. 213. 291.
44) Walter a. a. O. S. 326. Not. 69.

kein Raum für ſie blieb, blos als Ausnahme in gewiſſen einzelnen, beſonders privilegirten, Städten möglich waren[45]). Allein auch in der früheren Zeit ſcheint mir daſſelbe Verhältniß beſtanden zu haben. Selbſt Walter nämlich beſchränkt hier ſeine Behauptung auf die Municipien und Colonien; und wenn man immerhin in ſo fern mit demſelben einverſtanden ſein muß, daß die Exiſtenz der Magiſtrate nicht von dem Vorhandenſein des Jus Italicum abgehangen hat, ſo dürfte doch der Schluß, weil in ſehr vielen Municipien und Colonien Magiſtrate erwähnt werden, ſo ſeien dieſelben in allen vorgekommen, als ein allzu kühner zu betrachten ſein. Das Einzige, was ich hier zuzugeben wage, iſt das, daß nur Municipien und Colonien Magiſtrate gehabt haben, allein überall, im Gegenſatze von Italien, blos in Folge eines beſonderen Privilegiums, wodurch der fraglichen Stadt, gegenüber von den übrigen Städten derſelben Art, ein ſpecieller Vorzug eingeräumt wurde: und anſtatt alſo, mit Savigny, zwiſchen Städten mit oder ohne Jus Italicum, oder, mit Walter, zwiſchen Municipien und Colonien auf der einen Seite und gewöhnlichen Provincialſtädten auf der anderen Seite zu unterſcheiden, glaube ich vielmehr, daß die Frage, an welchen Orten ſelbſtſtändige Magiſtrate vorgekommen ſind, ſich blos ſo beantworten läßt, daß man im Allgemeinen, und zwar ſowohl für die Zeit vor als nach Conſtantin, privilegirte und gemeine Städte einander entgegenſtellt, ohne daß als Grund des Vorzugs der einen vor den anderen eine beſtimmtere Regel nachgewieſen werden kann, als daß die erſteren immer, wenigſtens ſo lange überhaupt dergleichen vorkamen, in die Klaſſe der Municipien oder Colonien gehören mußten[46]).

---

45) L. 8. §. 1. C. Th. de donat... apud magistratus municipales, vel si civitas ea vel oppidum, in quo donatio celebratur, non habeat magistratus cet. L. 30. C. I. eod. . . sive eadem civitas habeat magistratus, sive non habeat, et defensor tantummodo sit cet.

46) In einem ganz kürzlich erſchienen Nachtrage zu ſeiner früheren Darſtellung erklärt Savigny ſelbſt es wenigſtens für möglich, daß

Was die vorhin genannten Defenſoren angeht, ſo war ihre Stellung nicht blos in den verſchiedenen Zeiten, ſondern ſelbſt in den einzelnen Städten ſehr verſchieden. Urſprünglich nämlich, wie dieſes auch ihr Name — Defenſor Civitatis, Plebis, Loci — genügend andeutet, hatten ſie blos die Beſtimmung als Anwälte der betreffenden Stadt die Führung aller ſtädtiſchen Proceſſe zu übernehmen. Allein ſpäterhin, in der Conſtantiniſchen Zeit, wurden ſie nicht blos zu einer allgemeinen, für das ganze Reich geltenden, Einrichtung erhoben, ſondern auch ihr Wirkungskreis wurde jetzt in der Art erweitert, daß ſie, obgleich noch immer von den Städten gewählt, einen mehr öffentlichen Charakter erhielten, und ihr Hauptgeſchäft beſtand von nun an darin, gegen die etwaigen Bedrückungen der Statthalter einen fortwährenden Schutz zu bilden. Außerdem aber wurde ihnen jetzt, ganz in derſelben Weiſe wie den Municipalmagiſtraten, eine wirkliche Jurisdiction, wenn auch zunächſt blos eine Civiljurisdiction, eingeräumt[47]). In Criminalſachen dagegen ſollten ſie, in abermaliger Uebereinſtimmung mit den Municipalmagiſtraten, eigentlich nur das Recht haben, die Schuldigen zur Haft zu bringen und an den Statthalter abzuliefern[48]): überdies aber wurde ihnen, wenigſtens ſeit Juſtinian, in allen unbedeutenderen Fällen ſogar eine förmliche Strafgewalt übertragen[49]), und eben damit denn in der That jede weſentliche Verſchiedenheit zwiſchen ihnen und den eigentlichen Municipalmagiſtraten

einzelnen Städten, auch ohne Jus Italicum, das Recht zu Municipalmagiſtraten zugeſtanden haben könne, allein als wahrſcheinlich will er dieſes doch fortwährend nicht gelten laſſen. Savigny Zeitſchr. XI. S. 16—18. Vgl. auch Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 121. 122.

47) Vgl. Wasteau de iure et iurisdictione municipiorum, in Oelrichs thes. Vol. II. Tom. II. p. 300—303. Savigny Geſch. d. röm. Rechts I. S. 88—90. Bethmann-Hollweg a. a. O. I. S. 127—129.

48) L. 3. C. Th. de defensor. L. 6. 7. C. I. eod. L. 5. C. Th. de exhibend. reis, L. 12. §. 4. C. Th. de pagan. Nov. 15. a. 6. §. 1.

49) Nov. 15. c. 6. §. 1.

aufgehoben [50]). Gerade durch dieſe Gleichſtellung beider aber erklärt es ſich, daß, wie vorhin geſagt wurde, dieſelben unmöglich mehr neben einander vorkommen konnten, ſondern überall, wo bereits Magiſtrate beſtanden, mußten die Defenſoren wenigſtens in ihrer neueren Geſtalt ausgeſchloſſen ſein. Blos in ihrer früheren Form, als ſtädtiſche Anwälte und Beſchützer gegen die Ungerechtigkeiten der Statthalter, laſſen ſie ſich auch neben den Magiſtraten denken: allein eben deswegen müſſen wir jetzt überall, wo dieſe letzteren ſich finden, mithin namentlich für ganz Italien und eben ſo für alle privilegirten Provincialſtädte, annehmen, daß die allerdings auch hier erwähnten Defenſoren nicht ihre ſpätere Bedeutung erhalten haben, ſondern ſchlechthin auf ihren früheren Wirkungskreis beſchränkt geblieben ſind [51]). Dagegen ſehen wir aber jetzt auch, wie durch dieſe Ausbildung des Inſtituts der Defenſoren jene ſo ſehr im Geiſte der ſpäteren Zeit liegende Gleichmachung des ganzen Reichs auf das allervollſtändigſte erreicht wurde: indem nämlich die Defenſoren der Sache nach zu Municipalmagiſtraten erhoben worden waren, war es gleichgültig, ob eine Stadt unter dieſen oder unter jenen ſtand; und indem die erſten überall eingeführt wurden, wo die letzten fehlten, iſt es einleuchtend, daß von nun an, gleich wie die Verfaſſung aller übrigen Theile des Reichs, ſo auch ſelbſt die Verfaſſung der Städte eine durchaus gleichförmige geworden war.

Blos eine Provinz, oder richtiger, blos der ſelbſtſtändige Theil einer größeren Provinz, Judäa nämlich [52]), machte, we-

---

50) Blos das Recht der Mulcta ſtand ihnen nicht zu. L. 2. C. Th. de defensor. L. 5. C. l. eod.

51) Savigny a. a. O. I. S. 90—92. Bethmann-Hollweg a. a. O. I. S. 123.

52) Judäa gehörte eigentlich zur Provinz Syrien, wurde jedoch durch einen beſonderen Procurator Cäſaris verwaltet, der übrigens dem Statthalter von Syrien unterworfen war. Walter a. a. O. S. 317, Not. 22. In der ſpäteren Zeit bildete Paläſtina, gegenüber von Syrien, eine unabhängige Provinz. Pancirolus ad Notit. dignit. imper. Orient. c. 107.

den, wie dieſes gleichfalls ſchon geſagt worden iſt, war es gewiß Regel, daß die Präfecti Prätorio blos bei den ſchwerſten Verbrechen, und namentlich blos bei denjenigen Fällen einſchritten, welche aus was immer für einer Urſache ein beſonderes Aufſehen oder ein ungewöhnliches Intereſſe erregt hatten [9]), wogegen die unendliche Mehrzahl der unerlaubten Handlungen den Gerichten der Statthalter oder, ſo weit dieſes anging, der Municipalbeamten überlaſſen wurde. Nur dann, wenn etwa dieſe Statthalter ſelbſt ein Verbrechen verübt hatten, verſteht es ſich gewiſſermaßen von ſelbſt, daß eben ihre Vorgeſetzten, und ſomit gerade die Präfecti Prätorio, aber auch in der That, in ſo fern nicht die Kaiſer ſelbſt eingriffen [10]), blos dieſe, oder höchſtens etwa ihre Vicarien, das Urtheil ſprechen mußten [11]). Denn daß wirklich auch die Vicarien, ſeitdem dieſelben nur überhaupt eingeführt worden waren, das Recht hatten, mit Criminalſachen ſich zu beſchäftigen, und namentlich, gleich den Präfecten ſelbſt, über die Verbrechen und ſonſtigen Mißbräuche der Statthalter zu entſcheiden, läßt ſich, nach ihrer ganzen übrigen Stellung als geſetzlichen Repräſentanten jener Präfecten, ſchon von vorn herein annehmen; allein zum Ueberfluſſe wird es auch durch die beſtimmteſten Zeugniſſe beſtätigt [12]). Blos der Präfectus Auguſtalis von Aegypten hatte einen etwas engeren Wirkungskreis, und insbeſondere war demſelben das Recht zur Beſtrafung ſeiner Statthalter entzogen [13]). Dagegen aber war es durchgehender Grundſatz, daß überall, wo etwa die Statthalter ſelbſt an Handhabung der

9) S. Kap. I. Not. 97.

10) L. 4. C. Th. de accusat.

11) L. 10. C. Th. de offic. praef. praet. L. 4. C. I. eod. L. 2. C. Th. de offic. magistr. milit. L. un. C. ut omnes iudic. L. un. C. de ratiocin. oper. public. Cassiodor. Var. VI. 3. Delicta provinciarum iudicum punit.

12) L. 17. C. Th. de offic. vicar. L. 1. C. Th. de offic. iudic. omn. L. 33. C. Th. de appellat. L. 1. C. de offic. divers. iudic. L. 6. §. 2. C. de modo mult. Cassiodor. Var. VI. 15.

13) L. 2. C. Th. de offic. praef. august. L. 2. C. I. eod. L. 6. §. 1. C. de modo mult.

Criminaljuſtiz verhindert wurden, die betreffenden Vicarien ohne weiteres dieſelben zu vertreten hatten [14]).

Bei weitem am einflußreichſten für die Rechtspflege in den Provinzen waren jedoch die Statthalter ſelbſt. Schon in der früheren Kaiſerzeit und zwar ohne Unterſcheidung zwiſchen ſenatoriſchen und kaiſerlichen Provinzen, und eben ſo wieder in der Conſtantiniſchen Verfaſſung, ohne beſondere Berückſichtigung ihrer ſonſtigen Namen und Rangverhältniſſe, waren gerade ſie die eigentlich regelmäßige und faſt ausſchließliche Behörde für Criminalſachen [15]). Daher wurden ſie denn auch gewöhnlich, und zwar in gleicher Hinweiſung auf ihre Criminal- wie ihre Civiljurisdiction, mit dem Namen iudices ordinarii, oder ſogar ſchlechthin mit dem Namen iudices bezeichnet. Allein freilich ſtand dieſe Jurisdiction auch blos den wirklichen Vorſtehern der Provinzen, nicht aber ihren Unterbeamten, namentlich in der früheren Zeit nicht ihren Quäſtoren und Legaten [16]), oder, in ſo fern es ſich von kaiſerlichen Provinzen handelte, nicht den ſ. g. Procuratores Cäſaris zu [17]). Nur dann, wenn dieſe Procuratoren etwa ausnahmsweiſe die

---

14) L. un. C. Th. si quacunq. praedit. potest. L. un. C. I. eod.

15) Dio Cass. LIII. 14. Plinius Epist. X. 64. 66. 97. Lamprid. Commod. c. 7. Collat. legg. Mos. XIV. 3, 1—3. L. 7. §. 2. L. 8. D. de offic. procons. L. 4. 6. §. 8. L. 10. D. de offic. praesid. L. 7. §. 1. D. de iur. patron. L. 7. D. de incend. L. 15. §. 30. D. de iniur. L. 4. 9. D. de extraord. crim. L. 3. §. 7. D. de sepulch. violat. L. 1. D. de concuss. L. 3. pr. D. stellion. L. 6. D. de accusat. L. 2. 4. 8. D. ad L. Corn. de sicar. L. 4. §. 2. L. 6. pr. D. ad L. Iul. peculat. L. 1. §. 27. L. 18. §. 9. D. de quaestion. L. 1. §. 3. L. 6. 8. §. 9. L. 32. D. de poen. L. 1. C. Greg. XIV. 3. L. 1. 3. C. Th. de offic. procons. L. 1. C. I. eod. L. 6. 9. C. Th. de offic. rector. L. 2. 8. 11. C. Th. de iurisdict. L. un. C. Th. ne sine iuss. L. un. C. I. eod. Cassiodor. Var. VI. 21. Procopius Hist. arcan. c. 17.

16) L. 11. D. de offic. procons. Vgl. H. Oosterdyk Fragm. Venuleii Saturnini, in Oelrichs thes. nov. Vol. I. p. 489—495.

17) L. 3. pr. D. de offic. procurat. Caesar. L. 2. C. de modo mult. L. 1—3. C. ubi causs. fiscal. L. 4. C. ad L. Fab. de plagiar. L. 2. C. de poenis. Allerdings aber ſcheinen ſich dieſelben häufig eine ſolche Jurisdiction angemaßt zu haben. Collat. legg. Mos. XIV. 3, 1. Capitolin. Gordian. c. 7.

Stelle der Statthalter ſelbſt einnahmen (Not. 1.), hatten ſie, gleich wie in allen übrigen Beziehungen, natürlich auch hinſichtlich der Criminaljuſtiz ungefähr dieſelben Befugniſſe wie jene [18]). Allein abgeſehen von dieſer Ausnahme waren ſämmtliche Unterbeamten der Statthalter in dieſer Beziehung ſo völlig ausgeſchloſſen, daß, im Gegenſatze zur Civilgerichtsbarkeit [19]), die Ausübung der Criminalgerichtsbarkeit ihnen nicht einmal durch förmliche Uebertragung ihrer Vorgeſetzten mandirt werden konnte [20]). Das Einzige, was ſich auf dieſe Weiſe wenigſtens den Legaten übertragen ließ, war die Vornahme derjenigen Handlungen, welche ſich auf die Unterſuchung und erſte Einleitung einer Criminalſache bezogen [21]); ja in der ſpäteren Zeit wurden dieſe Unterſuchungshandlungen ſogar ſchon von Rechtswegen als zur Competenz der Legaten gehörig angeſehen [22]). Allein wie ausgedehnt immerhin die Jurisdiction der Statthalter geweſen iſt, ſo erlitt dieſelbe doch auch manche Beſchränkungen. Im Allgemeinen nämlich kann man ſagen, daß ſie das Recht zu allen und jeden Strafen umfaßte, namentlich ſelbſt zur Todesſtrafe [23]). Dagegen aber waren kraft einer eben ſo allgemeinen Regel ausgenommen ſämmtliche Strafen, welche ihrer Natur nach nicht in der fraglichen Provinz ſelbſt, ſondern ausſchließlich gerade außerhalb jenes Gebiets wirkſam wurden, mithin insbeſondere die Deportation, und zwar unbedingt [24]), die Relegation an einen beſtimmten Ort, wenigſtens dann, wenn dieſer Ort nicht in

---

18) Collat. legg. Mos. XIV. 3, 2. 3. Vgl. Cuiacius Observatt. XIX. 13.

19) Vgl. Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 46 ff.

20) L. 1. D. de offic. eius cui mand. est iurisd. L. 70. D. de reg. iur. Vgl. Averanius Interprett. I. 3, 1—5.

21) L. 6. pr. D. de offic. procons.

22) L. 3. C. Th. de offic. procons. L. 1. C. I. eod.

23) Dio Cass. LIII. 14. L. 9. D. de extraord. crim. L. 3. §. 7. D. de sepulch. violat. L. 6. pr. D. ad L. Iul. peculat. L. 6. §. 2. D. de poen. Procopius Hist. arcan. c. 17.

24) L. 2. §. 1. D. de poen. L. 6. §. 1. D. de interd. et releg.

der Provinz des betreffenden Statthalters lag [25]), sowie die Relegation auf eine Insel, wenn diese Insel nicht einen Theil jener Provinz ausmachte [26]). Blos einigen Statthaltern, namentlich denen von Syrien und Dacien, war in dieser Beziehung, aber überall nur als besonderes Privilegium, eine etwas umfassendere Jurisdiction eingeräumt [27]). Der Grund dieser ganzen Regel bestand jedoch offenbar darin, daß, gleich wie die Provincialvorsteher überhaupt blos innerhalb ihrer Provinz einen amtlichen Charakter hatten, außerhalb derselben aber gewöhnliche Privatpersonen waren [28]), auch ihre Criminalurtheile blos auf diesen nämlichen Umkreis beschränkt sein sollten [29]), so daß denn auf diese Weise hier gar nicht von einer eigentlichen Ausnahme, sondern blos von der consequenten Durchführung eines einmal aufgestellten Princips geredet werden kann. Allein freilich ist man dabei nicht stehen geblieben. Theodosius der Jüngere nämlich, veranlaßt ohne Zweifel durch die Mißbräuche, deren sich hier manche Statthalter aus persönlicher Habsucht schuldig gemacht haben mochten, erließ die allgemeine Vorschrift, daß kein Provincialvorsteher weiter das Recht haben solle, die Strafe der Vermögensconfiscation gegen einen Angeschuldigten auszusprechen [30]): und diese, gegenüber von den sonstigen Befugnissen der Statthalter allerdings etwas anomalische, Vorschrift ist denn auch noch von Justinian wiederholt worden [31]). Ueberhaupt aber hatte man schon früher das Recht eine Geldstrafe zu verhängen in ziemlich enge Gränzen eingeschlossen [32]). Jedoch abgesehen von

25) L. 7. §. 6. D. de interd. et releg. L. 12. C. Th. de poen.
26) L. 7. §. 1. D. de interd. et releg.
27) L. 7. §. 14. D. de interd. et releg.
28) L. 1. D. de offic. procons. L. 3. D. de offic. praesid.
29) Eine andere, jedoch sehr ungenügende, Erklärung giebt Boreel de Mauregnault de offic. praesid. provinc. in Oelrichs thes. Vol. II. Tom. II. p. 112. Eben so auch Heineccius Antiquitt. ed. Haubold. p. 325.
30) L. un. C. Th. ne sine iussu. Vgl. Gothofred. ad h. l.
31) L. un. C. ne sine iussu.
32) L. 6. C. de modo mult.

dieſen, jedenfalls nur ſehr vereinzelten und im Ganzen unbedeutenden, Beſchränkungen blieb es fortwährend bei dem allgemeinen Grundſatze, daß die Strafgewalt der Provincialvorſteher in der weiteſten Ausdehnung gelte. Ja es waren dieſer Strafgewalt nicht blos die wirklichen Bewohner der fraglichen Provinz [33]), ſondern eben ſo die Fremden [34]), und, wenigſtens in der ſpäteren Zeit [35]), wenn ſie hier ein Verbrechen begangen hatten, ſelbſt die römiſchen Bürger und Ritter [36]) unterworfen. Blos die Decurionen und Municipalbeamten ſollten das Vorrecht genießen, daß ohne vorherige Anfrage bei dem Kaiſer überhaupt gar keine Strafe von den Statthaltern gegen ſie verhängt werden dürfe [37]).

Die dritte Behörde endlich, welche in den Provinzen mit Criminalſachen zu thun hatte, ſind die Municipalbeamten der einzelnen Städte. Allein wie wir ſchon in Beziehung auf Italien geſehen haben, daß gerade die Strafgewalt dieſer Municipalbeamten im höchſten Grade beſchränkt geweſen iſt, ſo finden wir natürlich auch hier wieder daſſelbe Verhältniß. Abgeſehen nämlich von dem Rechte, auf eine Mulcta zu erkennen, ſowie gegen Sklaven eine mäßige körperliche Züchtigung zu verhängen, ſtand ihnen, hier wie dort, blos die Befugniß zu, über die allergeringfügigſten Verbrechen, nament-

---

33) L. 3. D. de offic. praesid. Vgl. L. 190. D. de verb. signif.

34) L. 3. D. de offic. praesid. L. 11. D. de custod. reor. L. 1. C. Th. de accusat. L. 1. C. ubi senator.

35) In der früheren Kaiſerzeit ſcheint es eigentlich von der Willkühr der Statthalter abgehangen zu haben, ob ſie über die Verbrechen römiſcher Bürger ſelbſt erkennen, oder aber, nach den bisher geltenden Principien (Per. II. Abth. I. Unterabth. II. Kap. II. Not. 23.), dieſelben an die betreffenden Behörden nach Rom verweiſen wollten. Plinius Epist. X. 97. Fuerunt alii similis amentiae: quos, quia cives Romani erant, adnotavi in urbem remittendos.

36) Plinius Epist. II. 11, 8.

37) L. 6. §. 7. D. de iniust. testament. L. 16. D. ad L. Corn. de sicar. L. 9. §. 11. L. 27. §. 1. 2. D. de poen. L. 2. §. 1. D. de bonis eorum. L. 1. pr. D. quando appelland. S. jedoch L. 15. D. de poen. Vgl. Oosterdyk Fragm. Venuleii Saturnini, in Oelrichs thes. nov. Vol. I. p. 482—489.

lich über die im gewöhnlichen Verkehre ſich ſo häufig wiederholenden Diebſtähle u. dgl. zu entſcheiden, wogegen auf der anderen Seite, hinſichtlich aller auch nur einigermaßen bedeutenderen Fälle ihnen blos das Recht und die Pflicht zukam, die Schuldigen zu verhaften und dieſelben ſofort an den Statthalter ihrer Provinz abzuliefern [38]). Allein läßt ſich annehmen, daß auch nur ſo untergeordnete Municipalmagiſtrate in allen Provincialſtädten oder blos in einigen vorgekommen ſind, und in welchen? Hinſichtlich der ſogenannten freien Städte (civitates liberae) kann in dieſer Beziehung kein Streit ſein, d. h. ſo lange es überhaupt ſolche Städte gab [39]), hatten ſie auch ihre eigenen Magiſtrate mit den eben bemerkten Befugniſſen [40]). Allein in der ganzen zweiten Hälfte unſerer Periode findet ſich von ihnen keine Spur mehr [41]), und daher frägt es ſich denn, in welchem Verhältniſſe jetzt, in der Conſtantiniſchen Verfaſſung, die Städte überhaupt, ſowie früherhin, in welchem Verhältniſſe die gewöhnlichen, nicht freien Städte ſich befunden haben. Nach der bekannten Anſicht von Savigny ſollen lediglich diejenigen Städte, welchen das Jus Italicum ertheilt worden war, ſelbſtſtändige Magiſtrate gehabt haben, alle übrigen dagegen von dieſem Vorrechte ausgeſchloſſen geweſen ſein [42]). In direktem Widerſpruche hiemit hat nun aber neuerlich Walter behauptet, daß, ganz ohne Rückſicht auf das Jus Italicum, überhaupt alle Municipien und Colonien, ja ſeit der Conſtantiniſchen Verfaſſung ſogar ſchlechthin, höchſtens mit Ausnahme von Gallien, alle und jede Städte des ge-

38) S. hierüber die oben Kap. III. Not. 12—16. angeführten Stellen. Vgl. auch Wasteau de iure et iurisdictione municipiorum, in Oelrichs thes. Vol. II. Tom. II. p. 286. 287.

39) Vgl. Walter Rechtsgeſch. S. 323—325.

40) So z. B. Athen: Tacitus Annal. II. 55. offensus urbi propria quoque ira, quia Theophilum quendam Areo iudicio falsi damnatum, precibus suis non concederent.

41) Burchardi Staats- u. Rechtsgeſch. S. 289. Not. 23.

42) Savigny Zeitſchr. V. S. 251. Derſelbe Geſch. d. röm. Rechts im Mittelalter I. S. 73—77. 80—88. Eben ſo Puchta Curſus der Inſtitutionen. I. S. 414. 415.

ſammten Reichs ihre eigenen Municipalbeamten gehabt hätten [43]). Und in der That ſcheint für dieſe Meinung nicht nur das zu ſprechen, daß bei einer ſehr großen Anzahl von Municipien und Colonien ſolche ſelbſtſtändige Magiſtrate genannt werden, während doch blos von den allerwenigſten derſelben bekannt iſt, daß ihnen das Jus Italicum zugeſtanden hat [44]), ſondern insbeſondere auch das, daß eine ſolche gleiche Verfaſſung, wie ſie hiernach wenigſtens für die ſpätere Zeit vorausgeſetzt wird, dem ganzen Geiſte dieſer Zeit vollkommen angemeſſen iſt. Allein wenn man auch auf dieſe Weiſe ſich geneigt fühlt, die Savigny'ſche Anſicht zu verwerfen, ſo iſt doch die Behauptung von Walter, und zwar jedenfalls in ſo weit ſie ſich auf die Conſtantiniſche Zeit bezieht, nicht weniger für unhaltbar zu erklären. Denn was gerade die anſprechendſte Seite dieſer Meinung betrifft, daß durch ſie nämlich jene jetzt grundſätzlich durchgeführte Gleichmachung aller einzelnen Theile des Reichs in ihrer vollſten Conſequenz anerkannt wird, ſo fällt das Ueberzeugende, was man wohl ſonſt hierin finden müßte, dadurch hinweg, daß dieſe Gleichmachung eben auf einem ganz anderen Wege, durch das ſofort zu erwähnende Inſtitut der Defenſoren, erreicht wurde. Indem aber dieſen Defenſoren, wie ſich zeigen wird, zum Theil ſchon durch Conſtantin, noch mehr aber durch ſeine Nachfolger, ungefähr derſelbe Wirkungskreis angewieſen wurde, welcher den Municipalmagiſtraten zuſtand, ſo iſt es von ſelbſt einleuchtend, daß beide jetzt unmöglich neben einander beſtehen konnten; und da nun ferner das Inſtitut der Defenſoren in allen unſeren Quellen als ein ſehr verbreitetes, und ſelbſt in ſeiner neueren Form als ein ſo ziemlich in dem ganzen Reiche vorkommendes erwähnt wird, ſo iſt es klar, daß jedenfalls in dieſer ſpäteren Zeit die Municipalmagiſtrate, weil eben an den meiſten Orten

43) Walter a. a. O. S. 325 — 328. 334. 388. 389. Eben ſo Burchardi a. a. O. S. 213. 291.
44) Walter a. a. O. S. 326. Not. 69.

kein Raum für ſie blieb, blos als Ausnahme in gewiſſen einzelnen, beſonders privilegirten, Städten möglich waren[45]). Allein auch in der früheren Zeit ſcheint mir daſſelbe Verhältniß beſtanden zu haben. Selbſt Walter nämlich beſchränkt hier ſeine Behauptung auf die Municipien und Colonien; und wenn man immerhin in ſo fern mit demſelben einverſtanden ſein muß, daß die Exiſtenz der Magiſtrate nicht von dem Vorhandenſein des Jus Italicum abgehangen hat, ſo dürfte doch der Schluß, weil in ſehr vielen Municipien und Colonien Magiſtrate erwähnt werden, ſo ſeien dieſelben in allen vorgekommen, als ein allzu kühner zu betrachten ſein. Das Einzige, was ich hier zuzugeben wage, iſt das, daß nur Municipien und Colonien Magiſtrate gehabt haben, allein überall, im Gegenſatze von Italien, blos in Folge eines beſonderen Privilegiums, wodurch der fraglichen Stadt, gegenüber von den übrigen Städten derſelben Art, ein ſpecieller Vorzug eingeräumt wurde: und anſtatt alſo, mit Savigny, zwiſchen Städten mit oder ohne Jus Italicum, oder, mit Walter, zwiſchen Municipien und Colonien auf der einen Seite und gewöhnlichen Provincialſtädten auf der anderen Seite zu unterſcheiden, glaube ich vielmehr, daß die Frage, an welchen Orten ſelbſtſtändige Magiſtrate vorgekommen ſind, ſich blos ſo beantworten läßt, daß man im Allgemeinen, und zwar ſowohl für die Zeit vor als nach Conſtantin, privilegirte und gemeine Städte einander entgegenſtellt, ohne daß als Grund des Vorzugs der einen vor den anderen eine beſtimmtere Regel nachgewieſen werden kann, als daß die erſteren immer, wenigſtens ſo lange überhaupt dergleichen vorkamen, in die Klaſſe der Municipien oder Colonien gehören mußten[46]).

---

45) L. 8. §. 1. C. Th. de donat... apud magistratus municipales, vel si civitas ea vel oppidum, in quo donatio celebratur, non habeat magistratus cet. L. 30. C. I. eod. . . sive eadem civitas habeat magistratus, sive non habeat, et defensor tantummodo sit cet.

46) In einem ganz kürzlich erſchienen Nachtrage zu ſeiner früheren Darſtellung erklärt Savigny ſelbſt es wenigſtens für möglich, daß

Was die vorhin genannten Defenſoren angeht, ſo war ihre Stellung nicht blos in den verſchiedenen Zeiten, ſondern ſelbſt in den einzelnen Städten ſehr verſchieden. Urſprünglich nämlich, wie dieſes auch ihr Name — Defenſor Civitatis, Plebis, Loci — genügend andeutet, hatten ſie blos die Beſtimmung als Anwälte der betreffenden Stadt die Führung aller ſtädtiſchen Proceſſe zu übernehmen. Allein ſpäterhin, in der Conſtantiniſchen Zeit, wurden ſie nicht blos zu einer allgemeinen, für das ganze Reich geltenden, Einrichtung erhoben, ſondern auch ihr Wirkungskreis wurde jetzt in der Art erweitert, daß ſie, obgleich noch immer von den Städten gewählt, einen mehr öffentlichen Charakter erhielten, und ihr Hauptgeſchäft beſtand von nun an darin, gegen die etwaigen Bedrückungen der Statthalter einen fortwährenden Schutz zu bilden. Außerdem aber wurde ihnen jetzt, ganz in derſelben Weiſe wie den Municipalmagiſtraten, eine wirkliche Jurisdiction, wenn auch zunächſt blos eine Civiljurisdiction, eingeräumt[47]). In Criminalſachen dagegen ſollten ſie, in abermaliger Uebereinſtimmung mit den Municipalmagiſtraten, eigentlich nur das Recht haben, die Schuldigen zur Haft zu bringen und an den Statthalter abzuliefern[48]): überdies aber wurde ihnen, wenigſtens ſeit Juſtinian, in allen unbedeutenderen Fällen ſogar eine förmliche Strafgewalt übertragen[49]), und eben damit denn in der That jede weſentliche Verſchiedenheit zwiſchen ihnen und den eigentlichen Municipalmagiſtraten

einzelnen Städten, auch ohne Jus Italicum, das Recht zu Municipalmagiſtraten zugeſtanden haben könne, allein als wahrſcheinlich will er dieſes doch fortwährend nicht gelten laſſen. Savigny Zeitſchr. XI. S. 16—18. Vgl. auch Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 121. 122.

47) Vgl. Wasteau de iure et iurisdictione municipiorum, in Oelrichs thes. Vol. II. Tom. II. p. 300—303. Savigny Geſch. d. röm. Rechts I. S. 88—90. Bethmann-Hollweg a. a. O. I. S. 127—129.

48) L. 3. C. Th. de defensor. L. 6. 7. C. I. eod. L. 5. C. Th. de exhibend. reis, L. 12. §. 4. C. Th. de pagan. Nov. 15. c. 6. §. 1.

49) Nov. 15. c. 6. §. 1.

aufgehoben [50]). Gerade durch dieſe Gleichſtellung beider aber erklärt es ſich, daß, wie vorhin geſagt wurde, dieſelben unmöglich mehr neben einander vorkommen konnten, ſondern überall, wo bereits Magiſtrate beſtanden, mußten die Defenſoren wenigſtens in ihrer neueren Geſtalt ausgeſchloſſen ſein. Blos in ihrer früheren Form, als ſtädtiſche Anwälte und Beſchützer gegen die Ungerechtigkeiten der Statthalter, laſſen ſie ſich auch neben den Magiſtraten denken: allein eben deswegen müſſen wir jetzt überall, wo dieſe letzteren ſich finden, mithin namentlich für ganz Italien und eben ſo für alle privilegirten Provincialſtädte, annehmen, daß die allerdings auch hier erwähnten Defenſoren nicht ihre ſpätere Bedeutung erhalten haben, ſondern ſchlechthin auf ihren früheren Wirkungskreis beſchränkt geblieben ſind [51]). Dagegen ſehen wir aber jetzt auch, wie durch dieſe Ausbildung des Inſtituts der Defenſoren jene ſo ſehr im Geiſte der ſpäteren Zeit liegende Gleichmachung des ganzen Reichs auf das allervollſtändigſte erreicht wurde: indem nämlich die Defenſoren der Sache nach zu Municipalmagiſtraten erhoben worden waren, war es gleichgültig, ob eine Stadt unter dieſen oder unter jenen ſtand; und indem die erſten überall eingeführt wurden, wo die letzten fehlten, iſt es einleuchtend, daß von nun an, gleich wie die Verfaſſung aller übrigen Theile des Reichs, ſo auch ſelbſt die Verfaſſung der Städte eine durchaus gleichförmige geworden war.

Blos eine Provinz, oder richtiger, blos der ſelbſtſtändige Theil einer größeren Provinz, Judäa nämlich [52]), machte, we-

---

50) Blos das Recht der Mulcta ſtand ihnen nicht zu. L. 2. C. Th. de defensor. L. 5. C. l. eod.

51) Savigny a. a. O. I. S. 90—92. Bethmann-Hollweg a. a. O. I. S. 123.

52) Judäa gehörte eigentlich zur Provinz Syrien, wurde jedoch durch einen beſonderen Procurator Cäſaris verwaltet, der übrigens dem Statthalter von Syrien unterworfen war. Walter a. a. O. S. 317. Not. 22. In der ſpäteren Zeit bildete Paläſtina, gegenüber von Syrien, eine unabhängige Provinz. Pancirolus ad Notit. dignit. imper. Orient. c. 107.

nigstens in der früheren Kaiserzeit, von allen bisher beschriebenen Einrichtungen eine Ausnahme. Während nämlich in den übrigen Provinzen die gesammte Criminaljurisdiction in den Händen des Statthalters vereinigt war, und blos in den allerwichtigsten Fällen die obersten Reichsbehörden, sowie in den allerunbedeutendsten Sachen die Municipalbeamten zu entscheiden hatten, war es hier Grundsatz, daß wenigstens wegen Religionsverbrechen der Hohepriester mit dem Synedrium selbst Todesurtheile aussprechen durfte, zu deren Vollziehung jedoch wieder die Bestätigung des römischen Procurators erfordert wurde [53]). Allein späterhin, in Folge der Erhebung der christlichen Religion zur Staatsreligion, mußte auch dieses Vorrecht hinwegfallen, und selbst für Judäa galten von nun an blos noch die gewöhnlichen Regeln.

Zweite Unterabtheilung.

Gerichtsstände.

Erstes Kapitel.

Gemeine Gerichtsstände.

In den zwei ersten Perioden hatte sich die Lehre von den Gerichtsständen sehr einfach gestaltet. So lange nämlich die Comitien selbst als die ausschließliche Behörde zur Aburtheilung von Verbrechen angesehen wurden, mußten natürlich, da ja sämmtliche Comitialverhandlungen blos in Rom möglich

---

53) Ev. Matth. XXVI. 3—5. 14—16. 47—66. XXVII. 1. 2. 11—14. 22—26. Ev. Marc. XIV. 1. 2. 10. 11. 43—64. XV. 1—5. 12—15. Ev. Luc. XXII. 2—6. 47—54. 66—71. XXIII. 1—25. Ev. Ioann. XVIII. 3—13. 19—24. 28—40. XIX. 1—16. Act. Apost. IV. 1—21. V. 17—40. VI. 12—15. VIII. 1. 3. IX. 1. 2. XXIII. 1—10. XXIV. 6. 7.

waren [1]), auch alle und jede Criminalproceſſe nur gerade hier vorgenommen werden: und auf dieſe Weiſe kann man denn ſagen, daß für jene ganze Zeit eigentlich der Gerichtsſtand des Wohnorts noch der allgemein competente geweſen iſt [2]). Mit Einführung der Quäſtiones Perpetuä aber wurde es anders. Abgeſehen von einigen beſonderen Quäſtionen, namentlich von der quaestio de repetundis, welche ſchon ihrem Begriffe nach gleichfalls von dem Gerichtsſtande des Wohnorts ausging, beſchränkten ſich alle übrigen auf diejenigen Verbrechen, welche entweder in der Stadt ſelbſt oder innerhalb der erſten ſtädtiſchen Baumeile Statt gefunden hatten [3]): ſomit bildete alſo hier, im Gegenſatze zu den Comitialgerichten, der Gerichtsſtand des begangenen Verbrechens wenigſtens die Regel [4]). Was dagegen die ſonſtigen unerlaubten Handlungen betrifft, welche außerhalb des Sprengels der Quäſtiones Perpetuä verübt wurden, ſo gehörten dieſe, vorausgeſetzt, daß ſie von wirklichen Römern herrührten, nach wie vor zur Competenz der Comitialgerichte; ja es war dieſes nicht blos dann der Fall, wenn die fraglichen Handlungen in Italien, ſondern ſogar unter der Vorausſetzung, wenn ſie in den Provinzen vorgekommen waren, und die Betheiligten ſelbſt etwa ihre Aburtheilung in Rom verlangten [5]). Hinſichtlich der Verbrechen, welche Nichtrömer in den Provinzen begingen, war die Sache noch einfacher. Weil nämlich, abgeſehen von den ſeltenen Fällen, wo entweder der Senat in Rom oder die einheimiſchen Localbehörden zu entſcheiden hatten, die geſammte Strafgewalt in den Händen des Statthalters lag, ſo mußten natürlich auch alle derartigen Verfolgungen, gleich viel an welchem Orte die Verbrechen vorgefallen waren, blos bei dem Forum des Statthalters geſchehen. Die einzige Bedenk-

1) Schulze Volksverſamml. S. 189—199.
2) Abegg Lehrb. d. Criminalproc. §. 53.
3) S. Per. II. Abth. I. Unterabth. I. Kap. I. Not. 1.
4) Zacharia Cornelius Sulla. II. S. 167.
5) S. Per. II. Abth. I. Unterabth. II. Kap. II. Not. 23.

lichkeit könnten nur diejenigen Verbrechen machen, welche von Nichtrömern in Italien begangen wurden. Allein wiewohl alle ausdrücklichen Zeugniſſe uns in dieſer Hinſicht fehlen, ſo halte ich es doch für wahrſcheinlich, daß auch hier wieder, eben ſo wie bei den Quäſtiones Perpetuä, der Gerichtsſtand des begangenen Verbrechens die Regel bildete. Da nämlich in dieſer ganzen Zeit, und eben ſo, wie ſich gleich aus dem Folgenden ergeben wird, ſelbſt in dem ſpäteren Rechte, blos zwei Arten der Gerichtsſtände, der des Wohnorts und der des begangenen Verbrechens, bekannt waren, ſo konnte auch hier begreiflicher Weiſe nur entweder der eine oder der andere zur Anwendung kommen. Die Gründe jedoch, welche für die römiſchen Comitien den Gerichtsſtand des Wohnorts hervorgerufen hatten, jener republikaniſche Stolz, welcher es nicht ertragen mochte, einen Römer der Jurisdiction eines anderen Gerichts als dem ſeiner eigenen Mitbürger zu unterwerfen, konnte, wie ich dieſes ſchon früher in einer anderen Beziehung bemerkt habe[6]), unmöglich in den italiſchen Städten ſich ausbilden; und da nun, abermals abgeſehen von jenen wenigen Ausnahmsfällen, wo der römiſche Senat ſelbſt das Urtheil zu ſprechen hatte, die ganze Criminaljurisdiction noch ausſchließlich von den Obrigkeiten dieſer Städte gehandhabt wurde, ſo ſcheint es kaum einem Zweifel zu unterliegen, daß der Gerichtsſprengel einer jeden Stadt eben lediglich auch in der Art beſtimmt geweſen iſt, daß ſämmtliche Verbrechen, welche, ohne Rückſicht auf die Perſon des Verbrechers, innerhalb des Gebiets derſelben verübt worden waren, zur Competenz ihrer Magiſtrate gehörten.

Bei weitem complicirter wurde nun aber das Verhältniß in der vorliegenden Periode: freilich weniger in Anſehung der ſogenannten gemeinen Gerichtsſtände, als durch die große Anzahl privilegirter Fora, welche jetzt neu entſtanden. Was

6) S. Per. II. Abth. I. Unterabth. II. Kap. I. Not. 9—11.

nämlich die erſten betrifft, ſo gab es auch in der gegenwärtigen Zeit blos noch zwei: den Gerichtsſtand des Wohnorts und den des begangenen Verbrechens. Allein wenn ſchon gegen das Ende der Republik, mit dem allmähligen Verfalle der Comitialgerichte, die Bedeutung des Gerichtsſtandes des Wohnorts, abgeſehen von einigen beſonderen Quäſtionen, namentlich von der vorhin genannten quaestio de repetundis, ſo ziemlich aufgehört hatte, ſo ſcheint dieſes unter der Kaiſerregierung noch ungleich mehr der Fall geweſen zu ſein. Ja nach der Anſicht mancher neueren Schriftſteller ſoll dieſes Forum jetzt ſogar ganz verſchwunden ſein [7]). Allein daß daſſelbe in der That ſelbſt noch in dem ſpäteſten Rechte vorgekommen iſt, wird durch eine Stelle des Juſtinianiſchen Codex auf das beſtimmteſte bewieſen [8]), und jedenfalls auch von der Mehrzahl der heutigen Juriſten anerkannt [9]). Die Schwierigkeit beſteht blos darin, für dieſes Forum, gegenüber von dem jetzt ſo weit gehenden Gerichtsſtande des begangenen Verbrechens, einen eigentlichen Raum zu gewinnen. In der früheren Zeit konnte hierüber kein Streit ſein, indem eben beide Gerichtsſtände, weil für ganz verſchiedene Behörden berechnet, überhaupt gar nicht mit einander collidirten. Allein allerdings trat eine ſolche Colliſion jetzt ein, und daher frägt es ſich denn, ob dieſelben etwa, ähnlich wie in unſerem heutigen Proceſſe, als vollkommen gleich berechtigt zu betrachten ſind, und ſomit viel-

---

7) Boehmer ad Carpzov. qu. 110. obs. 1. Kleinſchrod Einleit. in d. Lehre von d. peinl. Gerichtsbarkeit u. d. peinl. Gerichtsſtande. Frankfurt 1812. S. 134. Martin Lehrb. d. Criminalproc. §. 37.

8) L. 2. C. ubi de crim agi oport. Sciens liberum venundando, plagii crimen committit. Ab eo itaque qui super hoc queri potest, aditus competens iudex, si is, quem puerum ingenuum vendidisse proponis, ibi degit, ibi causam cognoscet. Dagegen darf man ſich hier nicht berufen auf L. 11. D. de custod. reor.

9) Glossa ad L. 2. C. cit. Donellus Comment. XVII. 16, 1. Clarus Pract. crim. qu. 39. n. 3. Matthaeus de crimin. XLVIII. 13, 5. n. 5. Henke Handb. d. Criminalr. IV. S. 264. Heffter Lehrb. d. Criminalr. §. 572. Not. 3. Müller Lehrb. d. Criminalproc. §. 57.

dieſen, jedenfalls nur ſehr vereinzelten und im Ganzen unbedeutenden, Beſchränkungen blieb es fortwährend bei dem allgemeinen Grundſatze, daß die Strafgewalt der Provincialvorſteher in der weiteſten Ausdehnung gelte. Ja es waren dieſer Strafgewalt nicht blos die wirklichen Bewohner der fraglichen Provinz [33]), ſondern eben ſo die Fremden [34]), und, wenigſtens in der ſpäteren Zeit [35]), wenn ſie hier ein Verbrechen begangen hatten, ſelbſt die römiſchen Bürger und Ritter [36]) unterworfen. Blos die Decurionen und Municipalbeamten ſollten das Vorrecht genießen, daß ohne vorherige Anfrage bei dem Kaiſer überhaupt gar keine Strafe von den Statthaltern gegen ſie verhängt werden dürfe [37]).

Die dritte Behörde endlich, welche in den Provinzen mit Criminalſachen zu thun hatte, ſind die Municipalbeamten der einzelnen Städte. Allein wie wir ſchon in Beziehung auf Italien geſehen haben, daß gerade die Strafgewalt dieſer Municipalbeamten im höchſten Grade beſchränkt geweſen iſt, ſo finden wir natürlich auch hier wieder daſſelbe Verhältniß. Abgeſehen nämlich von dem Rechte, auf eine Mulcta zu erkennen, ſowie gegen Sklaven eine mäßige körperliche Züchtigung zu verhängen, ſtand ihnen, hier wie dort, blos die Befugniß zu, über die allergeringfügigſten Verbrechen, nament-

---

33) L. 3. D. de offic. praesid. Vgl. L. 190. D. de verb. signif.

34) L. 3. D. de offic. praesid. L. 11. D. de custod. reor. L. 1. C. Th. de accusat. L. 1. C. ubi senator.

35) In der früheren Kaiſerzeit ſcheint es eigentlich von der Willkühr der Statthalter abgehangen zu haben, ob ſie über die Verbrechen römiſcher Bürger ſelbſt erkennen, oder aber, nach den bisher geltenden Principien (Per. II. Abth. I. Unterabth. II. Kap. II. Not. 23.), dieſelben an die betreffenden Behörden nach Rom verweiſen wollten. Plinius Epist. X. 97. Fuerunt alii similis amentiae: quos, quia cives Romani erant, adnotavi in urbem remittendos.

36) Plinius Epist. II. 11, 8.

37) L. 6. §. 7. D. de iniust. testament. L. 16. D. ad L. Corn. de sicar. L. 9. §. 11. L. 27. §. 1. 2. D. de poen. L. 2. §. 1. D. de bonis eorum. L. 1. pr. D. quando appelland. S. jedoch L. 15. D. de poen. Vgl. Oosterdyk Fragm. Venuleii Saturnini, in Oelrichs thes. nov. Vol. I. p. 482—489.

lich über die im gewöhnlichen Verkehre ſich ſo häufig wiederholenden Diebſtähle u. dgl. zu entſcheiden, wogegen auf der anderen Seite, hinſichtlich aller auch nur einigermaßen bedeutenderen Fälle ihnen blos das Recht und die Pflicht zukam, die Schuldigen zu verhaften und dieſelben ſofort an den Statthalter ihrer Provinz abzuliefern [38]). Allein läßt ſich annehmen, daß auch nur ſo untergeordnete Municipalmagiſtrate in allen Provincialſtädten oder blos in einigen vorgekommen ſind, und in welchen? Hinſichtlich der ſogenannten freien Städte (civitates liberae) kann in dieſer Beziehung kein Streit ſein, d. h. ſo lange es überhaupt ſolche Städte gab [39]), hatten ſie auch ihre eigenen Magiſtrate mit den eben bemerkten Befugniſſen [40]). Allein in der ganzen zweiten Hälfte unſerer Periode findet ſich von ihnen keine Spur mehr [41]), und daher frägt es ſich denn, in welchem Verhältniſſe jetzt, in der Conſtantiniſchen Verfaſſung, die Städte überhaupt, ſowie früherhin, in welchem Verhältniſſe die gewöhnlichen, nicht freien Städte ſich befunden haben. Nach der bekannten Anſicht von Savigny ſollen lediglich diejenigen Städte, welchen das Jus Italicum ertheilt worden war, ſelbſtſtändige Magiſtrate gehabt haben, alle übrigen dagegen von dieſem Vorrechte ausgeſchloſſen geweſen ſein [42]). In direktem Widerſpruche hiemit hat nun aber neuerlich Walter behauptet, daß, ganz ohne Rückſicht auf das Jus Italicum, überhaupt alle Municipien und Colonien, ja ſeit der Conſtantiniſchen Verfaſſung ſogar ſchlechthin, höchſtens mit Ausnahme von Gallien, alle und jede Städte des ge-

38) S. hierüber die oben Kap. III. Not. 12—16. angeführten Stellen. Vgl. auch Wasteau de iure et iurisdictione municipiorum, in Oelrichs thes. Vol. II. Tom. II. p. 286. 287.

39) Vgl. Walter Rechtsgeſch. S. 323—325.

40) So z. B. Athen: Tacitus Annal. II. 55. offensus urbi propria quoque ira, quia Theophilum quendam Areo iudicio falsi damnatum, precibus suis non concederent.

41) Burchardi Staats- u. Rechtsgeſch. S. 289. Not. 23.

42) Savigny Zeitſchr. V. S. 251. Derſelbe Geſch. d. röm. Rechts im Mittelalter I. S. 73—77. 80—88. Eben ſo Puchta Curſus der Inſtitutionen. I. S. 414. 415.

ſammten Reichs ihre eigenen Municipalbeamten gehabt hätten [43]). Und in der That ſcheint für dieſe Meinung nicht nur das zu ſprechen, daß bei einer ſehr großen Anzahl von Municipien und Colonien ſolche ſelbſtſtändige Magiſtrate genannt werden, während doch blos von den allerwenigſten derſelben bekannt iſt, daß ihnen das Jus Italicum zugeſtanden hat [44]), ſondern insbeſondere auch das, daß eine ſolche gleiche Verfaſſung, wie ſie hiernach wenigſtens für die ſpätere Zeit vorausgeſetzt wird, dem ganzen Geiſte dieſer Zeit vollkommen angemeſſen iſt. Allein wenn man auch auf dieſe Weiſe ſich geneigt fühlt, die Savigny'ſche Anſicht zu verwerfen, ſo iſt doch die Behauptung von Walter, und zwar jedenfalls in ſo weit ſie ſich auf die Conſtantiniſche Zeit bezieht, nicht weniger für unhaltbar zu erklären. Denn was gerade die anſprechendſte Seite dieſer Meinung betrifft, daß durch ſie nämlich jene jetzt grundſätzlich durchgeführte Gleichmachung aller einzelnen Theile des Reichs in ihrer vollſten Conſequenz anerkannt wird, ſo fällt das Ueberzeugende, was man wohl ſonſt hierin finden müßte, dadurch hinweg, daß dieſe Gleichmachung eben auf einem ganz anderen Wege, durch das ſofort zu erwähnende Inſtitut der Defenſoren, erreicht wurde. Indem aber dieſen Defenſoren, wie ſich zeigen wird, zum Theil ſchon durch Conſtantin, noch mehr aber durch ſeine Nachfolger, ungefähr derſelbe Wirkungskreis angewieſen wurde, welcher den Municipalmagiſtraten zuſtand, ſo iſt es von ſelbſt einleuchtend, daß beide jetzt unmöglich neben einander beſtehen konnten; und da nun ferner das Inſtitut der Defenſoren in allen unſeren Quellen als ein ſehr verbreitetes, und ſelbſt in ſeiner neueren Form als ein ſo ziemlich in dem ganzen Reiche vorkommendes erwähnt wird, ſo iſt es klar, daß jedenfalls in dieſer ſpäteren Zeit die Municipalmagiſtrate, weil eben an den meiſten Orten

43) Walter a. a. O. S. 325 – 328. 334. 388. 389. Eben ſo Burchardi a. a. O. S. 213. 291.
44) Walter a. a. O. S. 326. Not. 69.

kein Raum für ſie blieb, blos als Ausnahme in gewiſſen einzelnen, beſonders privilegirten, Städten möglich waren[45]). Allein auch in der früheren Zeit ſcheint mir daſſelbe Verhältniß beſtanden zu haben. Selbſt Walter nämlich beſchränkt hier ſeine Behauptung auf die Municipien und Colonien; und wenn man immerhin in ſo fern mit demſelben einverſtanden ſein muß, daß die Exiſtenz der Magiſtrate nicht von dem Vorhandenſein des Jus Italicum abgehangen hat, ſo dürfte doch der Schluß, weil in ſehr vielen Municipien und Colonien Magiſtrate erwähnt werden, ſo ſeien dieſelben in allen vorgekommen, als ein allzu kühner zu betrachten ſein. Das Einzige, was ich hier zuzugeben wage, iſt das, daß nur Municipien und Colonien Magiſtrate gehabt haben, allein überall, im Gegenſatze von Italien, blos in Folge eines beſonderen Privilegiums, wodurch der fraglichen Stadt, gegenüber von den übrigen Städten derſelben Art, ein ſpecieller Vorzug eingeräumt wurde: und anſtatt alſo, mit Savigny, zwiſchen Städten mit oder ohne Jus Italicum, oder, mit Walter, zwiſchen Municipien und Colonien auf der einen Seite und gewöhnlichen Provincialſtädten auf der anderen Seite zu unterſcheiden, glaube ich vielmehr, daß die Frage, an welchen Orten ſelbſtſtändige Magiſtrate vorgekommen ſind, ſich blos ſo beantworten läßt, daß man im Allgemeinen, und zwar ſowohl für die Zeit vor als nach Conſtantin, privilegirte und gemeine Städte einander entgegenſtellt, ohne daß als Grund des Vorzugs der einen vor den anderen eine beſtimmtere Regel nachgewieſen werden kann, als daß die erſteren immer, wenigſtens ſo lange überhaupt dergleichen vorkamen, in die Klaſſe der Municipien oder Colonien gehören mußten[46]).

---

45) L. 8. §. 1. C. Th. de donat... apud magistratus municipales, vel si civitas ea vel oppidum, in quo donatio celebratur, non habeat magistratus cet. L. 30. C. I. eod. . . sive eadem civitas habeat magistratus, sive non habeat, et defensor tantummodo sit cet.

46) In einem ganz kürzlich erſchienen Nachtrage zu ſeiner früheren Darſtellung erklärt Savigny ſelbſt es wenigſtens für möglich, daß

Was die vorhin genannten Defenſoren angeht, ſo war ihre Stellung nicht blos in den verſchiedenen Zeiten, ſondern ſelbſt in den einzelnen Städten ſehr verſchieden. Urſprünglich nämlich, wie dieſes auch ihr Name — Defenſor Civitatis, Plebis, Loci — genügend andeutet, hatten ſie blos die Beſtimmung als Anwälte der betreffenden Stadt die Führung aller ſtädtiſchen Proceſſe zu übernehmen. Allein ſpäterhin, in der Conſtantiniſchen Zeit, wurden ſie nicht blos zu einer allgemeinen, für das ganze Reich geltenden, Einrichtung erhoben, ſondern auch ihr Wirkungskreis wurde jetzt in der Art erweitert, daß ſie, obgleich noch immer von den Städten gewählt, einen mehr öffentlichen Charakter erhielten, und ihr Hauptgeſchäft beſtand von nun an darin, gegen die etwaigen Bedrückungen der Statthalter einen fortwährenden Schutz zu bilden. Außerdem aber wurde ihnen jetzt, ganz in derſelben Weiſe wie den Municipalmagiſtraten, eine wirkliche Jurisdiction, wenn auch zunächſt blos eine Civiljurisdiction, eingeräumt[47]). In Criminalſachen dagegen ſollten ſie, in abermaliger Uebereinſtimmung mit den Municipalmagiſtraten, eigentlich nur das Recht haben, die Schuldigen zur Haft zu bringen und an den Statthalter abzuliefern[48]): überdies aber wurde ihnen, wenigſtens ſeit Juſtinian, in allen unbedeutenderen Fällen ſogar eine förmliche Strafgewalt übertragen[49]), und eben damit denn in der That jede weſentliche Verſchiedenheit zwiſchen ihnen und den eigentlichen Municipalmagiſtraten

einzelnen Städten, auch ohne Jus Italicum, das Recht zu Municipalmagiſtraten zugeſtanden haben könne, allein als wahrſcheinlich will er dieſes doch fortwährend nicht gelten laſſen. Savigny Zeitſchr. XI. S. 16—18. Vgl. auch Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 121. 122.

47) Vgl. Wasteau de iure et iurisdictione municipiorum, in Oelrichs thes. Vol. II. Tom. II. p. 300—303. Savigny Geſch. d. röm. Rechts I. S. 88—90. Bethmann-Hollweg a. a. O. I. S. 127—129.

48) L. 3. C. Th. de defensor. L. 6. 7. C. I. eod. L. 5. C. Th. de exhibend. reis, L. 12. §. 4. C. Th. de pagan. Nov. 15. c. 6. §. 1.

49) Nov. 15. c. 6. §. 1.

aufgehoben [50]). Gerade durch dieſe Gleichſtellung beider aber erklärt es ſich, daß, wie vorhin geſagt wurde, dieſelben unmöglich mehr neben einander vorkommen konnten, ſondern überall, wo bereits Magiſtrate beſtanden, mußten die Defenſoren wenigſtens in ihrer neueren Geſtalt ausgeſchloſſen ſein. Blos in ihrer früheren Form, als ſtädtiſche Anwälte und Beſchützer gegen die Ungerechtigkeiten der Statthalter, laſſen ſie ſich auch neben den Magiſtraten denken: allein eben deswegen müſſen wir jetzt überall, wo dieſe letzteren ſich finden, mithin namentlich für ganz Italien und eben ſo für alle privilegirten Provincialſtädte, annehmen, daß die allerdings auch hier erwähnten Defenſoren nicht ihre ſpätere Bedeutung erhalten haben, ſondern ſchlechthin auf ihren früheren Wirkungskreis beſchränkt geblieben ſind [51]). Dagegen ſehen wir aber jetzt auch, wie durch dieſe Ausbildung des Inſtituts der Defenſoren jene ſo ſehr im Geiſte der ſpäteren Zeit liegende Gleichmachung des ganzen Reichs auf das allervollſtändigſte erreicht wurde: indem nämlich die Defenſoren der Sache nach zu Municipalmagiſtraten erhoben worden waren, war es gleichgültig, ob eine Stadt unter dieſen oder unter jenen ſtand; und indem die erſten überall eingeführt wurden, wo die letzten fehlten, iſt es einleuchtend, daß von nun an, gleich wie die Verfaſſung aller übrigen Theile des Reichs, ſo auch ſelbſt die Verfaſſung der Städte eine durchaus gleichförmige geworden war.

Blos eine Provinz, oder richtiger, blos der ſelbſtſtändige Theil einer größeren Provinz, Judäa nämlich [52]), machte, we-

---

50) Blos das Recht der Mulcta ſtand ihnen nicht zu. L. 2. C. Th. de defensor. L. 5. C. l. eod.

51) Savigny a. a. O. I. S. 90—92. Bethmann-Hollweg a. a. O. I. S. 123.

52) Judäa gehörte eigentlich zur Provinz Syrien, wurde jedoch durch einen beſonderen Procurator Cäſaris verwaltet, der übrigens dem Statthalter von Syrien unterworfen war. Walter a. a. O. S. 317. Not. 22. In der ſpäteren Zeit bildete Paläſtina, gegenüber von Syrien, eine unabhängige Provinz. Pancirolus ad Notit. dignit. imper. Orient. c. 107.

nigſtens in der früheren Kaiſerzeit, von allen bisher beſchriebenen Einrichtungen eine Ausnahme. Während nämlich in den übrigen Provinzen die geſammte Criminaljurisdiction in den Händen des Statthalters vereinigt war, und blos in den allerwichtigſten Fällen die oberſten Reichsbehörden, ſowie in den allerunbedeutendſten Sachen die Municipalbeamten zu entſcheiden hatten, war es hier Grundſatz, daß wenigſtens wegen Religionsverbrechen der Hoheprieſter mit dem Synedrium ſelbſt Todesurtheile ausſprechen durfte, zu deren Vollziehung jedoch wieder die Beſtätigung des römiſchen Procurators erfordert wurde [53]). Allein ſpäterhin, in Folge der Erhebung der chriſtlichen Religion zur Staatsreligion, mußte auch dieſes Vorrecht hinwegfallen, und ſelbſt für Judäa galten von nun an blos noch die gewöhnlichen Regeln.

Zweite Unterabtheilung.

Gerichtsſtände.

Erſtes Kapitel.

Gemeine Gerichtsſtände.

In den zwei erſten Perioden hatte ſich die Lehre von den Gerichtsſtänden ſehr einfach geſtaltet. So lange nämlich die Comitien ſelbſt als die ausſchließliche Behörde zur Aburtheilung von Verbrechen angeſehen wurden, mußten natürlich, da ja ſämmtliche Comitialverhandlungen blos in Rom möglich

---

53) Ev. Matth. XXVI. 3—5. 14—16. 47—66. XXVII. 1. 2. 11—14. 22—26. Ev. Marc. XIV. 1. 2. 10. 11. 43—64. XV. 1—5. 12—15. Ev. Luc. XXII. 2—6. 47—54. 66—71. XXIII. 1—25. Ev. Ioann. XVIII. 3—13. 19—24. 28—40. XIX. 1—16. Act. Apost. IV. 1—21. V. 17—40. VI. 12—15. VIII. 1. 3. IX. 1. 2. XXIII. 1—10. XXIV. 6. 7.

waren [1]), auch alle und jede Criminalproceſſe nur gerade hier vorgenommen werden: und auf dieſe Weiſe kann man denn ſagen, daß für jene ganze Zeit eigentlich der Gerichtsſtand des Wohnorts noch der allgemein competente geweſen iſt [2]). Mit Einführung der Quäſtiones Perpetuä aber wurde es anders. Abgeſehen von einigen beſonderen Quäſtionen, namentlich von der quaestio de repetundis, welche ſchon ihrem Begriffe nach gleichfalls von dem Gerichtsſtande des Wohnorts ausging, beſchränkten ſich alle übrigen auf diejenigen Verbrechen, welche entweder in der Stadt ſelbſt oder innerhalb der erſten ſtädtiſchen Bannmeile Statt gefunden hatten [3]): ſomit bildete alſo hier, im Gegenſatze zu den Comitialgerichten, der Gerichtsſtand des begangenen Verbrechens wenigſtens die Regel [4]). Was dagegen die ſonſtigen unerlaubten Handlungen betrifft, welche außerhalb des Sprengels der Quäſtiones Perpetuä verübt wurden, ſo gehörten dieſe, vorausgeſetzt, daß ſie von wirklichen Römern herrührten, nach wie vor zur Competenz der Comitialgerichte; ja es war dieſes nicht blos dann der Fall, wenn die fraglichen Handlungen in Italien, ſondern ſogar unter der Vorausſetzung, wenn ſie in den Provinzen vorgekommen waren, und die Betheiligten ſelbſt etwa ihre Aburtheilung in Rom verlangten [5]). Hinſichtlich der Verbrechen, welche Nichtrömer in den Provinzen begingen, war die Sache noch einfacher. Weil nämlich, abgeſehen von den ſeltenen Fällen, wo entweder der Senat in Rom oder die einheimiſchen Localbehörden zu entſcheiden hatten, die geſammte Strafgewalt in den Händen des Statthalters lag, ſo mußten natürlich auch alle derartigen Verfolgungen, gleich viel an welchem Orte die Verbrechen vorgefallen waren, blos bei dem Forum des Statthalters geſchehen. Die einzige Bedenk-

1) Schulze Volksverſamml. S. 189—199.
2) Abegg Lehrb. d. Criminalproc. §. 53.
3) S. Per. II. Abth. I. Unterabth. I. Kap. I. Not. 1.
4) Zachariä Cornelius Sulla. II. S. 167.
5) S. Per. II. Abth. I. Unterabth. II. Kap. II. Not. 23.

lichkeit könnten nur diejenigen Verbrechen machen, welche von Nichtrömern in Italien begangen wurden. Allein wiewohl alle ausdrücklichen Zeugnisse uns in dieser Hinsicht fehlen, so halte ich es doch für wahrscheinlich, daß auch hier wieder, eben so wie bei den Quäſtiones Perpetuä, der Gerichtsſtand des begangenen Verbrechens die Regel bildete. Da nämlich in dieſer ganzen Zeit, und eben ſo, wie ſich gleich aus dem Folgenden ergeben wird, ſelbſt in dem ſpäteren Rechte, blos zwei Arten der Gerichtsſtände, der des Wohnorts und der des begangenen Verbrechens, bekannt waren, ſo konnte auch hier begreiflicher Weiſe nur entweder der eine oder der andere zur Anwendung kommen. Die Gründe jedoch, welche für die römiſchen Comitien den Gerichtsſtand des Wohnorts hervorgerufen hatten, jener republikaniſche Stolz, welcher es nicht ertragen mochte, einen Römer der Jurisdiction eines anderen Gerichts als dem ſeiner eigenen Mitbürger zu unterwerfen, konnte, wie ich dieſes ſchon früher in einer anderen Beziehung bemerkt habe[6]), unmöglich in den italiſchen Städten ſich ausbilden; und da nun, abermals abgeſehen von jenen wenigen Ausnahmsfällen, wo der römiſche Senat ſelbſt das Urtheil zu ſprechen hatte, die ganze Criminaljurisdiction noch ausſchließlich von den Obrigkeiten dieſer Städte gehandhabt wurde, ſo ſcheint es kaum einem Zweifel zu unterliegen, daß der Gerichtsſprengel einer jeden Stadt eben lediglich auch in der Art beſtimmt geweſen iſt, daß ſämmtliche Verbrechen, welche, ohne Rückſicht auf die Perſon des Verbrechers, innerhalb des Gebiets derſelben verübt worden waren, zur Competenz ihrer Magiſtrate gehörten.

Bei weitem complicirter wurde nun aber das Verhältniß in der vorliegenden Periode: freilich weniger in Anſehung der ſogenannten gemeinen Gerichtsſtände, als durch die große Anzahl privilegirter Fora, welche jetzt neu entſtanden. Was

6) S. Per. II. Abth. I. Unterabth. II. Kap. I. Not. 9—11.

nämlich die erſten betrifft, ſo gab es auch in der gegenwärtigen Zeit blos noch zwei: den Gerichtsſtand des Wohnorts und den des begangenen Verbrechens. Allein wenn ſchon gegen das Ende der Republik, mit dem allmähligen Verfalle der Comitialgerichte, die Bedeutung des Gerichtsſtandes des Wohnorts, abgeſehen von einigen beſonderen Quäſtionen, namentlich von der vorhin genannten quaestio de repetundis, ſo ziemlich aufgehört hatte, ſo ſcheint dieſes unter der Kaiſerregierung noch ungleich mehr der Fall geweſen zu ſein. Ja nach der Anſicht mancher neueren Schriftſteller ſoll dieſes Forum jetzt ſogar ganz verſchwunden ſein [7]). Allein daß daſſelbe in der That ſelbſt noch in dem ſpäteſten Rechte vorgekommen iſt, wird durch eine Stelle des Juſtinianiſchen Codex auf das beſtimmteſte bewieſen [8]), und jedenfalls auch von der Mehrzahl der heutigen Juriſten anerkannt [9]). Die Schwierigkeit beſteht blos darin, für dieſes Forum, gegenüber von dem jetzt ſo weit gehenden Gerichtsſtande des begangenen Verbrechens, einen eigentlichen Raum zu gewinnen. In der früheren Zeit konnte hierüber kein Streit ſein, indem eben beide Gerichtsſtände, weil für ganz verſchiedene Behörden berechnet, überhaupt gar nicht mit einander collidirten. Allein allerdings trat eine ſolche Colliſion jetzt ein, und daher frägt es ſich denn, ob dieſelben etwa, ähnlich wie in unſerem heutigen Proceſſe, als vollkommen gleich berechtigt zu betrachten ſind, und ſomit viel-

---

7) Boehmer ad Carpzov. qu. 110. obs. 1. Kleinſchrod Einleit. in d. Lehre von d. peinl. Gerichtsbarkeit u. d. peinl. Gerichtsſtande. Frankfurt 1812. S. 134. Martin Lehrb. d. Criminalproc. §. 39.

8) L. 2. C. ubi de crim agi oport. Sciens liberum venundando, plagii crimen committit. Ab eo itaque qui super hoc queri potest, aditus competens iudex, si is, quem puerum ingenuum vendidisse proponis, ibi degit, ibi causam cognoscet. Dagegen darf man ſich hier nicht berufen auf L. 11. D. de custod. reor.

9) Glossa ad L. 2. C. cit. Donellus Comment. XVII. 16, 1. Clarus Pract. crim. qu. 39. n. 3. Matthaeus de crimin. XLVIII. 13, 5. n. 5. Henke Handb. d. Criminalr. IV. S. 264. Heffter Lehrb. d. Criminalr. §. 572. Not. 3. Müller Lehrb. d. Criminalproc. §. 57.

leicht blos die Prävention zwiſchen ihnen zu entſcheiden vermochte. In unſeren Quellen findet ſich hierüber keine beſtimmte Nachricht, allein deſſen ungeachtet ſcheint mir die Annahme einer ſolchen Gleichſtellung durchaus unrichtig. Das Forum des begangenen Verbrechens nämlich wird, wie ſofort genauer zu zeigen iſt, in dieſer ganzen Periode als das eigentlich regelmäßige vorausgeſetzt und daher auch bei jeder Veranlaſſung ausſchließlich genannt, das Forum des Wohnorts dagegen kommt blos in jener einen Stelle des Coder, und zwar auch hier blos in Beziehung auf das Plagium, vor. Demnach ſcheint denn nun in der That das Verhältniß darin beſtanden zu haben, daß das Forum des Wohnorts lediglich noch als eine Art Rarität betrachtet wurde, gleichſam als eine hiſtoriſche Erinnerung, welche zwar der Theorie nach fortwährend anerkannt wurde, in der Praxis ſelbſt jedoch nur in den allerſeltenſten Fällen, und ohne Zweifel nur noch bei einigen wenigen Verbrechen, zur Anwendung gebracht wurde.

Was den Gerichtsſtand des begangenen Verbrechens angeht, ſo bildete dieſer, wie geſagt, in der ganzen Kaiſerzeit die Regel. Somit mußten alſo, abgeſehen von den allgemeinen Reichsgerichten, welche natürlich, ohne an irgend eine Gränze gebunden zu ſein, über das geſammte Staatsgebiet ſich erſtreckten, alle und jede unerlaubten Handlungen gerade an dem Orte, d. h. in der Regel gerade bei dem Statthalter derjenigen Provinz verfolgt werden, wo dieſelben verübt worden waren [10]). Dieſer Grundſatz wurde jetzt ſo ſtreng durchgeführt, daß, jedenfalls gegen das Ende der Periode, ſelbſt die Anklagen gegen Provincialſtatthalter, welche früherhin blos bei dem Senate in Rom, ſpäterhin aber unmittelbar bei den Kaiſern angebracht werden mußten [11]), wenigſtens in

10) L. 7. §. 4. L. 22. D. de accusat. L. 3. pr. D. de re milit. L. 1. C. Th. de accusat. L. 1. C. ubi senator. L. 14. C. ad L. Iul. de adulter. Nov. 69. c. 1. Vgl. auch L. 28. §. 15. D de poen.

11) S. oben Unterabth. I. Kap. I. Not. 11. 50. 60.

der Regel immer in der fraglichen Provinz selbst Statt finden sollten: und zu diesem Zwecke war es denn vorgeschrieben, daß sämmtliche Statthalter, eben so wie ihre Assessoren, noch mindestens fünfzig Tage nach Niederlegung ihres Amts in der Provinz zu bleiben hatten, um hier jetzt wegen sämmtlicher Ungebührnisse, deren sie sich schuldig gemacht, zur Rechenschaft gezogen zu werden [12]). Aber noch mehr: hatte Jemand in verschiedenen Provinzen Verbrechen begangen, so konnten nicht etwa alle an einem und demselben Orte verfolgt werden, sondern jedes einzelne mußte schlechthin in derjenigen Provinz abgeurtheilt werden, wo es verübt worden war [13]). Ja selbst unter der Voraussetzung, daß der Verbrecher erst in einer anderen Provinz ergriffen ward, war es Grundsatz, daß derselbe an den Richter desjenigen Orts ausgeliefert wurde, wo das fragliche Verbrechen vorgefallen war [14]). Allein wenn auch durch alles dieses der Beweis geliefert wird, daß der Gerichtsstand des begangenen Verbrechens bei weitem der vorherrschende gewesen ist, so darf man sich doch nicht verleiten lassen, denselben etwa, wie es freilich von Einigen geschieht [15]), für den ausschließlich competenten zu halten: sondern immerhin, wenn auch, nach dem vorhin Gesagten, blos ausnahmsweise und vielleicht blos in Beziehung auf gewisse Verbrechen, muß man den Gerichtsstand des Wohnorts als einen mehr oder weniger concurrirenden anerkennen.

---

12) L. un. C. ut omnes iudic. L. 3. 8. C. de assessor. Nov. 8. c. 9. 10. Nov. 95. Nov. 128. c. 23. Nov. 161. c. 1. Im Anfange der Periode war es Regel, daß die Statthalter binnen drei Monaten nach Rom zurückkehren mußten, um hier (bei dem Senate oder bei dem Kaiser) belangt werden zu können. Dio Cass. LIII. 15. LX. 25.

13) L. 7. §. 5. D. de accusat.

14) L. 7. D. de custod. reor. L. un. §. 2. C. ut omnes iudic. Nov. 134. c. 5.

15) Koch Institt. iur. crim. §. 672. Meister Ausführl. Abhandl. d. peinl. Proc. S. 618—620. Almendingen in d. Bibliothek für peinl. Rechtsw. Bd. III. St. I. S. 103—107. Spangenberg im N. Arch. d. Crim. R. X. S. 134. Tittmann Handb. d. Strafrechtsw. III. S. 41. Grolman Grundsz. d. Criminalrechts. §. 419.

Außer dieſen beiden Fora ſoll jedoch nach der Anſicht mehrerer älteren Schriftſteller auch noch ein drittes Forum, das der Ergreifung vorgekommen ſein [16]). Zur Unterſtützung dieſer Meinung beruft man ſich theils auf einige Stellen in den Pandekten, theils und hauptſächlich auf eine Stelle im Codex [17]). Allein gewiß mit Unrecht. Ließe ſich nämlich annehmen, daß wirklich ſchon ein ſolches Forum bekannt geweſen ſei, ſo müßte man wenigſtens zugeben, daß daſſelbe, eben ſo wie das Forum des Wohnorts, nur ausnahmsweiſe und in den allerſeltenſten Fällen Statt gefunden habe. Allein gerade die Hauptſtelle, die des Codex, ſpricht hier in einer Weiſe, als ob ſie von einer allbekannten und tagtäglich ſich wiederholenden Einrichtung redete [18]), und liefert eben damit den Beweis, daß ſie in einem ganz anderen Sinne erklärt werden muß. Dieſe Erklärung ſelbſt aber ſcheint mir ſehr nahe zu liegen. „Die Unterſuchung von unerlaubten Handlungen," heißt es, „ſoll auch an dem Orte geſchehen, wo deren Urheber betreten werden." Bedenkt man nun, wie bereits oben geſagt worden iſt, daß ſowohl die Municipalmagiſtrate als die Defenſoren der einzelnen Städte die Verpflichtung hatten, alle oder doch jedenfalls alle nur einigermaßen bedeutenderen Verbrechen, von deren Verübung ſie Kenntniß erhalten hatten, der competenten Criminalbehörde d. h. dem Statthalter ihrer Provinz anzuzeigen [19]), ja ſetzt man hinzu, daß dieſelbe Verpflichtung, wie ſich weiter unten ergeben wird, auch noch einer

---

16) Donellus Comment. XVII. 16, 2—6. Voet Comment. ad Pand. V. 1, 68. Matthaeus de crimin. XLVIII. 13, 5. n. 4. Oosterdyk Fragm. Venuleii Saturnini, in Oelrichs thes. nov. Vol. I. p. 475. Püttmann Elem. iur. crim. §. 736.

17) L. 3. 13. pr. D. de offic. praesid. L. 1. C. ubi de crim. agi oport.

18) L. 1. C. cit. Quaestiones eorum criminum, quae legibus, aut extra ordinem coercentur, ubi commissa, vel inchoata sunt, vel ubi reperiuntur, qui rei esse perhibentur criminis, perfici debere satis notum est. (Haloander lieſt hier commissae vel inchoatae ſtatt commissa vel inchoata; allein ohne Grund. Vgl. Schrader in Hugo's Magazin. IV. S. 422. 423.)

19) S. oben Unterabth. I. Kap. III. Not. 15. Kap. IV. Not. 38. 48.

großen Anzahl anderer Beamten, namentlich den Irenarchä, Curioſt, Stationarii u. ſ. w. oblag: ſo ſcheint eben hierin der einfache Schlüſſel zum Verſtändniſſe jener angeführten Worte zu ſuchen zu ſein. Denn da alle dieſe Beamten, wie ſich in der folgenden Abtheilung zeigen wird, gerade die Aufgabe hatten, über die zu ihrer Kenntniß gekommenen Verbrechen eine vorläufige Unterſuchung (quaestio) anzuſtellen, und erſt nach Beendigung derſelben die Schuldigen mit einem kurzen Berichte (elogium) an den betreffenden Statthalter abzuliefern: ſo iſt es gewiß am natürlichſten, unſere ganze Stelle auch lediglich hierauf zu beziehen. „Nicht blos da," kann man dieſelbe mit anderen Worten wiedergeben, „wo ein Verbrechen verübt worden iſt, ſondern auch da, wo die Schuldigen ergriffen werden, ſollen die jedesmaligen Localbehörden (Municipalmagiſtrate, Defenſoren, Irenarchen u. ſ. w.) verpflichtet ſein, von Amtswegen einzuſchreiten und die Unterſuchung ſo lange fortzuführen, bis ſie im Stande ſind, die Eröffnung des eigentlichen Criminalverfahrens zu betreiben." So ausgedrückt hat nun aber der Satz durchaus nichts Auffallendes: der Wirkungskreis jener Localbehörden beſtand ja eben, wie ſich in der Folge ergeben wird, darin, für Aufſpürung der Verbrecher, gleichviel wo und unter welchen Umſtänden ſie dieſelben finden würden, Sorge zu tragen; und gerade hievon konnten und mußten auch die Kaiſer wie von einer allbekannten Sache reden. Allein was dieſe Unterſuchungshandlungen der Localbehörden betrifft, ſo laſſen ſich dieſelben in keiner Weiſe als Theile des wirklichen Criminalverfahrens betrachten; ſondern, ähnlich wie die Hülfleiſtungen unſerer heutigen Polizeibehörden, waren ſie dem eigentlichen Criminalproceſſe vielmehr gerade entgegengeſetzt, und den Behörden ſelbſt, von welchen ſie ausgingen, war, mit Ausnahme der allergeringfügigſten Gegenſtände, von denen aber hier gar nicht die Rede iſt, jede Art von Criminaljurisdiction ſogar ausdrücklich unterſagt. Wenn es jedoch ſchon hiernach klar iſt, daß die angeführte Stelle überall nicht auf das Vorhandenſein eines

eigentlichen Gerichtsſtandes der Ergreifung bezogen werden darf, ſo kommt noch ein anderer Umſtand hinzu, wodurch die Unrichtigkeit der entgegengeſetzten Behauptung wo möglich noch deutlicher wird. Wäre es nämlich wahr, daß ein ſolches Forum beſtanden hätte, ſo ließe ſich daſſelbe, nach der bisher beſchriebenen Gerichtsverfaſſung, nur in der Weiſe als ein ſelbſtſtändiges denken, daß es erlaubt geweſen wäre, den Verbrecher auch vor dem Statthalter einer anderen Provinz, als wo er ſeine unerlaubte Handlung begangen oder als wo er ſeinen Wohnſitz aufgeſchlagen hatte, zu verfolgen. Allein davon findet ſich in unſerer Stelle nicht die geringſte Andeutung, und deſſen ungeachtet wäre dieſes nothwendig, wenn dieſelbe, als die Hauptſtütze der ganzen Behauptung, dasjenige beweiſen ſollte, was man darin zu ſehen glaubt. Es heißt blos, daß die Unterſuchung (der Localbehörden) auch an den Orten erlaubt ſein ſolle, wo die Verbrecher betreten würden: allein unter dieſen Betretungsarten hat man, eben weil das Gegentheil nicht ausdrücklich geſagt iſt, gewiß nur die einzelnen Städte zu verſtehen, welche zu einer und derſelben Provinz gehörten, und welche ſomit auch unter der Jurisdiction eines und deſſelben Statthalters ſich befanden. Auf dieſe Weiſe aber wird hier alſo nicht nur von einem wirklichen Criminalverfahren nicht geſprochen, ſondern ſelbſt dann, wenn man dieſes annehmen könnte, würde doch immer nur von Handlungen die Rede ſein, welche nicht außerhalb, ſondern gerade innerhalb desjenigen Gerichtsſprengels vorgenommen werden mußten, wo der Verbrecher aus anderen Gründen, ſei es wegen ſeines begangenen Verbrechens oder wegen ſeines Wohnorts, verfolgt werden konnte, und die Anerkennung eines ſelbſtſtändigen Gerichtsſtandes der Ergreifung muß ſonach aus beiden Rückſichten verworfen werden. — Wenn jedoch nach dieſer Erklärung als gewiß anzunehmen iſt, daß die Stelle des Coder hier nichts beweiſt, ſo muß man daſſelbe noch mehr von den vorhin (Not. 17.) erwähnten Pandektenfragmenten behaupten. Dieſelben ſagen nämlich nichts anderes als daß die

Provincialſtatthalter verpflichtet ſeien, für Ruhe und Ordnung ihrer Provinz zu ſorgen, und zu dieſem Zwecke insbeſondere Diebe und Räuber, ſowie Sacrilegi und Plagiarii ſogar dann zur Strafe zu ziehen, wenn dieſelben Unterthanen einer fremden Provinz ſein ſollten [20]). Allein daß auch die fraglichen Verbrechen ſelbſt in einer anderen Provinz könnten verübt worden ſein, und, obgleich die Schuldigen an ihrem neuen Aufenthaltsorte ſich vollkommen ruhig und geſetzmäßig verhielten, die betreffenden Statthalter zur Verhängung einer Criminalunterſuchung gegen ſie berechtigt und verpflichtet wären, davon iſt in jenen Fragmenten nicht die entfernteſte Andeutung enthalten. Ja im Gegentheil, weil hier blos von der Verpflichtung zur Aufrechthaltung der Ruhe und Ordnung in der eigenen Provinz geredet wird, müſſen beide Stellen gewiß ausſchließlich nur auf diejenigen Fälle bezogen werden, wo die genannten Verbrechen eben gerade in dieſer Provinz begangen worden ſind; und anſtatt alſo in jenen Stellen eine Beſtätigung des Gerichtsſtandes der Ergreifung zu finden, läßt ſich wohl überhaupt die ganze Berufung auf dieſelben blos dadurch erklären, daß man nun einmal die erwähnte Coderſtelle mißverſtanden hatte, und dann, weil man das Unbeweiſende derſelben denn doch gewiſſermaßen ſelbſt fühlte, nach anderen, freilich noch weniger beweiſenden, Stellen ſich umſehen zu müſſen glaubte. In der That aber ſind auch die neueren Schriftſteller, mit einigen wenigen Ausnahmen [21]), ſo ziemlich einverſtanden, daß

---

20) L. 6. D. cit. Habet (praeses provinciae) interdum imperium et adversus extraneos homines, si quid manu commiserint: nam et in mandatis principum est, ut curet is, qui provinciae praeest, malis hominibus provinciam purgare: nec distinguitur, unde sint. L. 13. pr. D. cit. Congruit bono et gravi praesidi curare, ut pacata atque quieta provincia sit, quam regit: quod non difficile obtinebit, si sollicite agat, ut malis hominibus provincia careat, eosque conquirat: nam et sacrilegos, latrones, plagiarios, fures conquirere debet: et prout quisque deliquerit, in eum animadvertere.

21) Abegg Lehrb. d. Criminalproc. §. 80. Ph. Briel Gerichtsſtand aus perſönlichen Verbindlichkeiten. München 1828. §. 173—182.

ein ſelbſtſtändiger Gerichtsſtand der Ergreifung dem römiſchen Rechte unbekannt geweſen iſt [22]).

Zweites Kapitel.

Privilegirte Gerichtsſtände.

In Anſehung der privilegirten Gerichtsſtände müßte man eigentlich unterſcheiden zwiſchen denjenigen Fällen, wo dieſelben mit Rückſicht auf gewiſſe Perſonen, und zwiſchen denjenigen, wo ſie mit Rückſicht auf gewiſſe Verbrechen Statt gefunden haben. Denn daß auch privilegirte Fora der letzten Art, d. h. ſogenannte ſachlich privilegirte, vorgekommen ſind, ergiebt ſich aus dem bereits oben über die Jurisdiction des Präfectus Annonä und Präfectus Vigilum Geſagten von ſelbſt [1]). Allein eben weil hierüber ſchon früher geſprochen worden iſt, haben wir jetzt blos noch die perſönlich privilegirten Fora zu betrachten: und in dieſer Hinſicht traten denn in der gegenwärtigen Periode, nicht nur bei Vergleichung mit der republikaniſchen Zeit, ſondern ſelbſt bei Vergleichung der einzelnen Abſchnitte dieſer Periode unter ſich, ſehr weſentliche Neuerungen und Schwankungen ein. Einer namentlichen Erwähnung verdienen hier beſonders die Gerichtsſtände der Geiſtlichen, der Senatoren, der oberſten Staatsbeamten, der Hofbeamten, der Officialen, der Soldaten.

Was zuvörderſt den Gerichtsſtand der Geiſtlichen betrifft, ſo war dieſer verſchieden beſtimmt, je nachdem die heidniſche oder die chriſtliche Religion als allgemeine Staatsreligion gegolten hat. So lange das erſte der Fall war, hatte

22) Glück Erläut. d. Pand. VI. S. 312. 313. 317. Kleinſchrod im A. Archiv. d. Crim. R. Bd. II. St. III. S. 31. 32. Derſelbe Einleit. in d. Lehre von d. peinl. Gerichtsbark. S. 123. 124. Mittermaier Strafverf. I. S. 292. 297. Henke Handb. d. Criminalr. IV. S. 250. 251. 267.

1) S. oben Unterabth. I. Kap. II. Not. 50. 51. 56. 68.

auch noch jetzt, eben ſo wie in der früheren Zeit [2]), der Pontifex Maximus mit Zuziehung des Collegiums der übrigen Pontifices über ſämmtliche Standesverbrechen der verſchiedenen Prieſter und Prieſterinnen, aber auch nur über dieſe, zu erkennen. Die einzige Neuerung, welche hier eintrat, lag blos darin, daß von nun an die Kaiſer ſelbſt das Amt eines Pontifex Maximus bekleideten [3]), und daher denn bei den einzelnen Urtheilsſprüchen auch der Einfluß des übrigen Collegiums wo möglich noch unbedeutender wurde, als dieſes ſchon in der früheren Zeit der Fall geweſen war [4]). Ja ſelbſt dann, als die Kaiſer bereits zur chriſtlichen Religion übergetreten waren, behielten ſie jene Würde bei [5]), und erſt gegen das Ende des vierten Jahrhunderts, wahrſcheinlich erſt ſeit Theodoſius dem Großen, haben ſie dieſelbe aufgegeben [6]). Von dieſer Zeit an hätte nun aber eigentlich das urſprüngliche Verhältniß wieder zurückkehren, und ſomit, gleich wie in den beiden erſten Perioden, die geſammte Jurisdiction über Prieſter und Prieſterinnen ausſchließlich von dem Collegium der Pontifices gehandhabt werden ſollen: allein dieſer Grundſatz wurde jetzt doch nur mit der Beſchränkung anerkannt, daß, wenigſtens was die Verhängung von Todesſtrafen betraf, die wirkliche Vollziehung derſelben blos von den gewöhnlichen Criminalbehörden ausgehen konnte [7]). Im Laufe der Zeit übrigens, ſo wie das

---

2) S. Per. I. Abth. I. Kap. VI. Per. II. Abth. I. Unterabth. I. Kap. II. Not. 52 ff.

3) Dio Cass. LIII. 17. LIV. 27. Sueton. Octav. c. 31. Tacitus Histor. II. 91. Spartian. Hadrian. c. 22. Lamprid. Alex. Sever. c. 40. Capitolin. Maxim. et Balbin. c. 8. Zosimus IV. 36. Vgl. Bosius de pontificat. maxim. imperat. Rom. c. 1. 2. in Graevii thes. V. p. 271—285.

4) Sueton. Domitian. c. 8. Plinius Epist. IV. 11. Dio Cass. LXVII. 3. LXXVII. 16. Herodian. IV. 6.

5) Bosius l. c. c. 3 8. p. 286—312.

6) Gewöhnlich behauptet man, daß ſchon Gratian dieſes Amt niedergelegt habe. Burchardi Staats- u. Rechtsgeſch. S. 274. Allein die Unrichtigkeit dieſer Meinung ergiebt ſich aus Orelli Collect. inscripp. No. 1117. 1118. Vgl. Bosius l. c. c. 5. p. 298—306.

7) Symmachus Epist. IX. 128. 130.

Christenthum sich immer rascher verbreitete, mußte auch diese Jurisdiction gleichsam von selbst untergehen, und zuletzt, wenn nicht schon unter Theodosius selbst doch auf jeden Fall unter seinen nächsten Nachfolgern, sogar ganz aufhören [8]). — Was dagegen den Gerichtsstand der christlichen Geistlichkeit angeht, so muß man hier vor allem zwischen den blos kirchlichen Vergehen und den übrigen gemeinen Verbrechen unterscheiden. Hinsichtlich der ersten nämlich blieb es fortwährend bei der schon für die heidnischen Priester geltenden Regel, daß dieselben ausschließlich von den geistlichen Gerichten, und zwar, je nachdem es sich von Vergehen der niedereren oder höheren Geistlichkeit handelte, entweder von den Gerichten der Bischöfe oder von den Provincialsynoden abgeurtheilt wurden [9]). In Ansehung der gemeinen Verbrechen dagegen wurde zwar anfangs (im J. 355.) durch eine Verordnung von Constantius festgesetzt, daß wenigstens die Bischöfe ein privilegirtes Forum genießen sollten [10]); allein diese Vorschrift hat auf jeden Fall nur sehr kurze Zeit bestanden [11]). Durch alle späteren Verordnungen nämlich wurde übereinstimmend die Regel ausgesprochen, daß, höchstens etwa mit Ausnahme ganz geringfügiger Vergehen, selbst die Verbrechen der Bischöfe blos von den gewöhnlichen weltlichen Gerichten entschieden werden sollten [12]). Und bei diesem Grundsatze hat es denn auch Justinian gelassen; jedoch mit dem Zusatze, daß für den Fall, wo ein Bischof vor ein gewöhnliches Gericht gestellt würde, hiezu jedesmal ein besonderer kaiserlicher Befehl eingeholt werden

---

8) Vgl. Dirksen Civil. Abhandl. II. S. 93.

9) L. 23. C. Th. de episcop. L. 1. C. Th. de religion. L. 29. C. de episc. audient. Nov. 83. c. 1. Blos von diesen kirchlichen Vergehen ist auch zu verstehen L. 41. C. Th. de episcop. Vgl. Gothofred. ad h. l.

10) L. 12. C. Th. de episcop. S. auch L. 47. C. Th. eod. Vgl. Gothofred. ad. h. l.

11) Gothofred. ad L. 12. C. Th. cit.

12) L. 23. C. Th. de episcop. L. 1. C. Th. de religion. Nov. Valent. 12. Nov. Iust. 83. praef. §. 2. Vgl. Gothofred. ad L. 23. C. Th. cit.

müſſe, ſowie daß hinſichtlich der niedereren Geiſtlichen den Biſchöfen wenigſtens ein beſonderes Interceſſionsrecht bei dem Kaiſer zuſtehen ſolle [13]). Uebrigens konnte auch die Execution ſolcher Urtheile der weltlichen Gerichte immer blos dann Statt finden, wenn die fraglichen Geiſtlichen vorerſt durch ihre geiſtlichen Oberen ihres Amtes entſetzt worden waren [14]).

Was den Gerichtsſtand der Senatoren betrifft, ſo wurde bereits oben bemerkt, daß dieſer während der ganzen erſten Hälfte der Periode in der Art privilegirt geweſen iſt, daß ſämmtliche Verbrechen, welche von einem Mitgliede des Senats begangen worden waren, ausſchließlich nur von dem Senate ſelbſt abgeurtheilt werden durften [15]). Dieſe Regel, welche freilich in einzelnen Fällen ſchon von den früheren Kaiſern verletzt worden war, wurde jedoch von Conſtantin dem Großen ausdrücklich aufgehoben, und von nun an blos die gewöhnlichen Gerichte, in den beiden Hauptſtädten der Präfectus Urbi, in den Provinzen die betreffenden Statthalter, für competent erklärt [16]). Allein die ſpäteren Kaiſer ſcheinen dieſen Grundſatz für unpaſſend oder für ungerecht gehalten zu haben, und ſo wurden denn wieder mancherlei Milderungen und Modificationen deſſelben eingeführt. Schon Valentinian nämlich verordnete, daß zwar nicht mehr der Senat ſelbſt, wohl aber, gleich wie in Rom und Conſtantinopel der Präfectus Urbi, in den Provinzen der Präfectus Prätorio das Urtheil ſprechen, den gewöhnlichen Provincialgerichten aber ſogar die Unterſuchung ſolcher Verbrechen entzogen ſein ſolle [17]). Dagegen hob zwar Gratian dieſe letzte Beſtimmung auf, und erlaubte den gewöhnlichen Gerichten wenigſtens die Inſtruction;

13) Nov. 123. c. 8. 21. §. 1.

14) Nov. 83. praef. §. 2. Nov. 123. c. 21. §. 1.

15) S. Unterabth. I. Kap. I. Not. 4 – 8. 27.

16) L. 1. C. Th. de accusat. S. auch L. 1. C. ne liceat potent. patroc.

17) L. 2. C. Th. de exhibend. reis, L. 10. C. Th. de maleſic. L. 10. C. Th. de poen.

die wirkliche Urtheilsfällung aber ließ er nicht nur fortwährend dem Präfectus Urbi und beziehungsweise dem Präfectus Prätorio, sondern, gleichsam als Entschädigung für das ehemalige Privilegium, blos von dem Senate gerichtet zu werden, schrieb er zugleich vor, daß überall, wo wenigstens der Präfectus Urbi zu erkennen hätte, derselbe nicht seiner gewöhnlichen Assessoren, sondern eines Consiliums sich bedienen sollte, welches aus fünf Mitgliedern des Senats (quinquevirale iudicium) zusammengesetzt wäre, und für jeden einzelnen Fall nach dem Loose bestimmt würde [18]). Und diese Vorschrift wurde denn auch späterhin von Honorius nochmals von neuem eingeschärft [19]). Allein in dem Justinianischen Codex sind alle diese Verordnungen von Valentinian, Gratian und Honorius mit Stillschweigen übergangen, und blos jene erstgenannte von Constantin ist recipirt [20]), so daß denn jedenfalls für diese späteste Zeit das privilegirte Forum der Senatoren als aufgehoben betrachtet werden muß.

In Ansehung des Gerichtsstandes der obersten Staatsbeamten muß man unterscheiden zwischen den blosen Provincialstatthaltern und den übrigen eigentlichen Reichsbeamten. Was die ersten betrifft, so hatten dieselben im Anfange der Periode, so lange der Senat noch als ausschließliche Behörde zur Aburtheilung der crimina repetundarum angesehen wurde [21]), natürlich auch wenigstens hinsichtlich dieser Verbrechen nur gerade hier ihr regelmäßiges Forum. In Beziehung auf alle anderen unerlaubten Handlungen aber sollte entweder ebenfalls der Senat oder unmittelbar der Kaiser selbst entscheiden [22]). Allein späterhin, in der Constantinischen Ver-

18) L. 13. C. Th. de accusat. Vgl. Gothofred. ad h. l. Dirksen Civil. Abhandl. I. S. 160.

19) L. 12. C. Th. de iurisdict.

20) L. 1. C. ubi senator.

21) S. Unterabth. I. Kap. I. Not. 11.

22) Tacitus Annal. XIII. 52. Dio Cass. LX. 25. Sueton. Domitian. c. 10. Plinius Epist. VI. 22. Spartian. Hadrian. c. 13.

fassung, hat sich dieses geändert. Obgleich nämlich auch jetzt noch die Kaiser selbst bisweilen eingriffen [23]), so wurden sie doch nicht mehr als die eigentlich regelmäßige Behörde betrachtet, sondern sämmtliche Verbrechen der Art sollten von nun an immer von den unmittelbar Vorgesetzten der betreffenden Statthalter, und somit, wie bereits oben bemerkt worden ist, von den Präfecti Prätorio und deren Vicarien abgeurtheilt werden [24]). Was dagegen die eigentlichen Reichsbeamten betrifft, namentlich die Präfecti Prätorio und den Präfectus Urbi in den beiden Hauptstädten, sowie in der späteren Zeit alle, welchen der Rang der Illustres zukam, so versteht es sich so ziemlich von selbst, daß diese ihren Gerichtsstand von jeher blos bei den Kaisern gehabt haben konnten. Und in der That wird dieser Grundsatz auch noch für das neueste Recht durch mehrere Gesetze in der Weise anerkannt, daß dieselben sogar nach Niederlegung ihrer Würde jenes Privilegium genießen sollen [25]).

Nicht weniger privilegirt war der Gerichtsstand der Hofbeamten (palatini), welche die unmittelbare Umgebung des Kaisers bildeten, und namentlich seit der Constantinischen Verfassung in sehr großer Anzahl vorhanden waren. Alle diese Palatinen, und eben so ihre Frauen und Kinder, hatten, gleich wie in Civilstreitigkeiten, auch in Criminalsachen ihr ausschließliches Forum bei dem Magister Officiorum, welcher überhaupt als deren oberster Chef auch in anderen Beziehungen galt [26]).

Ein ähnliches Verhältniß fand hinsichtlich der Officiaten Statt. Jenes zahlreiche Dienstpersonal nämlich, welches besonders seit Constantin allen höheren Magistraten zur Seite

---

23) L. 4. C. Th. de accusat.

24) S. Unterabth. I. Kap. IV. Not. 11. 12.

25) L. 1. 3. C. ubi senator. L. 16. C. de dignit.

26) Symmachus Epist. X. 58. L. 6. C. de fabricens. L. 3. C. de praepos. sacr. cubic. L. 4. C. de silentiar. L. 12. C. de proxim. sacr. scrin. L. 4. C. de agent. in reb. L. 3. 4. C. de castrens. L. 2. C. de decan. L. 2. 3. C. de privileg. scholar.

ſtand, und, in ſtreng militäriſcher Weiſe geordnet, mit den verſchiedenartigſten Geſchäften beauftragt war, insbeſondere mit denjenigen, welche ſich auf die Einleitung der Proceſſe ſowie auf die Vollziehung der Urtheile und einzelner Verfügungen erſtreckten, jenes geſammte Perſonal, von deſſen Mitgliedern wir auch ſpäterhin noch einige werden beſonders kennen lernen, und welches unter dem gemeinſchaftlichen Namen Officialen begriffen wurde [27]), ſollte, eben ſo wie die Hofbeamten bei dem Magiſter Officiorum, hinſichtlich aller Civil- und Criminalſachen blos bei demjenigen Magiſtrate belangt werden, in deſſen Dienſten es ſich gerade befand [28]).

Was endlich den Gerichtsſtand der Soldaten angeht, ſo iſt deſſen Beſtimmung einigen Schwierigkeiten unterworfen. Ja dieſe Schwierigkeiten ſind von einigen neueren Schriftſtellern für ſo bedeutend gehalten worden, daß ſie ſich damit begnügten, auf dieſelben aufmerkſam zu machen, ohne auch nur einen Verſuch zu ihrer Beſeitigung zu unternehmen [29]). Allein ſo verzweifelt erſcheint die Sache keineswegs. Vor allem nämlich iſt ſo viel gewiß, daß alle eigentlichen Dienſtvergehen [30]) und zwar nicht blos in der gegenwärtigen Periode, ſondern ſchon von den früheſten Zeiten her, ausſchließlich zur Jurisdiction der Militäroberen gehörten [31]). Darüber iſt auch wirklich kein Streit. Allein wie verhielt es ſich mit den übrigen ſ. g. gemeinen Verbrechen? In dieſer Hinſicht ſcheinen ſich unſere Quellen in ſo fern zu widerſtreiten, als in einigen derſelben ſelbſt hier von einem privilegirten Gerichtsſtande

27) S. beſonders Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 161 —195.

28) L. 6. §. 1. D. de poen. L. 4. C. Th. de offic. magistr. milit. L. 2. C. I. eod. L. 12. C. de palat. sacr. largit. L. 5. C. de apparit. magistr. milit. Nov. Theod. XIV. 2. Zosimus IV. 14.

29) Quiſtorp Grundſ. d. peinl. Rechts III. §. 585. Mittermaier Strafverf. I. S. 302. Henke Handb. d. Criminalr. IV. S. 276. Roßhirt Geſchichte u. Syſtem d. Strafr. I. S. 189.

30) Vgl. Walter Rechtsgeſch. S. 839.

31) Livius VIII. 7. Polybius VI. 37. 38. Cicero de legg. III. 3. Zosimus II. 33. L. 2. pr. L. 3. pr. L. 12. §. 2. L. 13. §. 4. D. de re milit.

geredet wird, während nach anderen die gewöhnlichen Behörden entſcheiden ſollen. Daher glauben denn auch Manche, daß das privilegirte Forum der Soldaten bei gemeinen Verbrechen geleugnet [32]), Andere, daß daſſelbe angenommen werden müſſe [33]), wogegen eine dritte Meinung dahin geht, daß man hier zwiſchen den verſchiedenen Zeiten zu unterſcheiden habe [34]). Und dieſe letzte Anſicht halte ich in der That für die allein richtige; ja es erſcheinen darnach die angeblich widerſprechenden Nachrichten jetzt blos als nothwendige Folgen derjenigen Veränderungen, welche überhaupt in der geſammten ſonſtigen Verfaſſung eingetreten ſind.

Sieht man nämlich von dieſen Nachrichten ſelbſt einen Augenblick ab, ſo iſt es bekannt, daß während der ganzen Zeit der Republik, und eben ſo in der erſten Hälfte der Kaiſerregierung, die Statthalter in den Provinzen nicht blos die höchſte Civil- ſondern zugleich die höchſte Militärgewalt auszuüben hatten: in gleicher Weiſe aber iſt es auch bekannt, daß dieſer Grundſatz in der Conſtantiniſchen Verfaſſung verlaſſen, und von nun an die allgemeine Regel aufgeſtellt wurde, daß beide Gewalten getrennt, und eine jede derſelben auf beſonſondere Beamten übertragen werden ſollte. Hält man nun dieſes feſt, ſo iſt es, noch immer abgeſehen von unſeren poſitiven Zeugniſſen, ſchon durch ſich ſelbſt einleuchtend, daß, ſo lange die erſte Einrichtung beſtanden hat, von einer ſcharfen Trennung zwiſchen gewöhnlichen Gerichten und Militärgerichten eigentlich gar nicht die Rede ſein konnte, ſondern daß die Provincialvorſteher, weil eben zu gleicher Zeit die oberſte Militär- und Civilbehörde, eben ſo wohl über die Verbrechen der

---

32) Matthaeus de crimin. XLVIII. 13, 5. n. 12. 13. Huber Praelect. ad Dig. V. 1, 67. Kleinſchrod Einleit. in d. Lehre von d. peinl. Gerichtsbark. S. 175.

33) Voet Comment. ad Pand. V. 1, 103. Bethmann-Hollweg a. a. O. I. S. 93. Walter a. a. O. S. 869.

34) Gothofred. ad L. 2. C. Th. de exhibend. reis, Leyser Meditatt. Spec. 75. n. 10. Oosterdyk Fragm. Venuleii Saturnini, in Oelrichs thes. nov. Vol. I. p. 475—479.

Soldaten wie über die ihrer anderen Untergebenen erkennen mußten. Allein in derſelben Art wird es einleuchtend, daß dieſes Verhältniß in der Conſtantiniſchen Zeit nicht weiter möglich war, ſondern, wegen des nunmehrigen Gegenſatzes zwiſchen Civil- und Militärbeamten, die wirklichen Militärgerichte nicht nur vorkommen konnten, ſondern, etwa aus ähnlichen Gründen, weßhalb man auch heut zu Tage hier ein privilegirtes Forum für nothwendig hält, für ſämmtliche Verbrechen der Soldaten ausſchließlich competent erſcheinen mußten.

Jedoch was ſich auf dieſe Weiſe gleichſam von vorn herein als natürlich und nothwendig darſtellt, das wird, wenn wir jetzt auch auf unſere Quellenzeugniſſe Rückſicht nehmen, vollkommen beſtätigt. Nach allen Nachrichten nämlich, welche ſich auf die Zeit vor Conſtantin beziehen, mithin insbeſondere nach den Nachrichten der Pandektenſchriftſteller, ſowie nach einer Verordnung von Caracalla, ſollten ſämmtliche nichtmilitäriſche Vrbrechen der Soldaten blos von den gewöhnlichen Provincialſtatthaltern abgeurtheilt werden, und ſonach denn ein privilegirter Gerichtsſtand in dieſer Beziehung nicht beſtehen[35]). Dagegen lag es aber freilich in der Natur der Sache, daß dieſe Statthalter, bei ihren ſonſtigen Verwaltungsgeſchäften und namentlich bei ihrer oft weiten Entfernung von dem Heere, ſich unmöglich gerade mit allen und jeden Verbrechen der Soldaten beſchäftigen konnten, ſondern offenbar mußten dieſelben, eben ſo wie die eigentlichen Militärverbrechen (Not. 31.), wenigſtens alle unbedeutenderen Fälle ſchon von jeher nur den unmittelbaren Militäroberen überlaſſen. Und wenn dieſes auch anfangs gewiß nichts anderes geweſen iſt, als eine von den Umſtänden gleichſam abgezwungene Ausnahme von der allgemeinen Regel, daß die Provincialvorſteher ihre Criminaljurisdiction nicht an Andere mandiren ſollten[36]), ſo unterliegt es

35) Dio Cass. LII. 22. L. 22. D. de accusat. L. 2. pr. L. 3. pr. D. de re milit. L. 1. C. Greg. XIV. 3. L. 1. C. ad L. Corn. de sicar.

36) S. Unterabth. I. Kap. IV. Not. 20.

doch keinem Zweifel, daß man ſchon ſehr bald[37]), und auf jeden Fall ſchon zur Zeit der claſſiſchen Jurisprudenz ſich auf jene unbedeutenderen Fälle keineswegs mehr beſchränkte, ſondern, wenigſtens ausnahmsweiſe, ſelbſt etwas ſchwerere Verbrechen von den Militäroberen entſcheiden ließ[38]). — Allein völlig verändert wurde dieſes Verhältniß durch die Conſtantiniſche Verfaſſung. Während nämlich bisher die Militärgerichte blos faktiſch über nichtmilitäriſche Verbrechen erkannt hatten, ſo wurde dieſes von nun an als wirklicher Grundſatz aufgeſtellt, und, im Widerſpruche mit der früheren Zeit, finden wir daher von nun an auch in unſeren ſämmtlichen Nachrichten das privilegirte Forum der Soldaten faſt ohne Ausnahme anerkannt[39]). Blos in Beziehung auf das Verbrechen des Ehebruchs nämlich verordnete Theodoſius der Große, daß die Soldaten den gewöhnlichen Gerichten unterworfen ſein ſollten[40]). Ja Theodoſius der Jüngere glaubte ſogar noch weiter gehen zu müſſen[41]), obgleich auch er wieder die Regel als ſolche anerkannte[42]). Allein dieſe Theodoſiſchen Beſchränkungen wurden von den ſpäteren Kaiſern nicht weiter beachtet, und ſomit durchgängig, dem Geiſte der damaligen Verfaſſung gemäß, jenes Privilegium in ſeiner ganzen Kraft und Ausdehnung beibehalten[43]). Nur erſt Juſtinian wich hievon wieder ab. Allein gerade Juſtinian iſt es auch geweſen, welcher den Grundſatz der Conſtantiniſchen Verfaſſung, die abſolute Trennung der Civil- und Militärbehörden, wenigſtens theilweiſe verließ, und, ähnlich wie dieſes in der früheren Zeit der Fall

37) Iuvenal. Satyr. XVI. 8—34.

38) L. 9. D. de custod. reor. Vgl. Oosterdyk l. c. p. 477. 478.

39) L. 2. C. Th. de iurisdict. L. 2. C. Th. de exhibend. reis, L. 1. C. I. eod. L. 1. C. de offic. magistr. milit. L. 6. C. de iurisd. omn. iudic.

40) L. 9. C. Th. ad L. Iul. de adulter.

41) Nov. Theod. XIV. 2.

42) Nov. Theod. XIV. 3. L. 2. C. ubi quis de curial.

43) L. 18. C. de re milit.

geweſen war, beide Gewalten auf dieſelben Perſonen vereinigte[44]). Eben wegen dieſes Zurückkehrens zu der urſprünglichen Verfaſſung aber kann es auch keineswegs als auffallend erſcheinen, ſondern im Gegentheile müſſen wir es als durchaus conſequent betrachten, wenn gerade im Juſtinianiſchen Rechte der privilegirte Gerichtsſtand der Soldaten hinſichtlich aller gemeinen Verbrechen aufgehoben, und auf dieſe Weiſe neuerdings daſſelbe Verhältniß hergeſtellt worden iſt, welches in der Republik und in den drei erſten Jahrhunderten der Kaiſerregierung beſtanden hatte[45]).

Uebrigens iſt noch zu bemerken, daß alle dieſe Grundſätze nur von den gewöhnlichen Soldaten gegolten haben. Was dagegen die Militäroberen ſelbſt angeht, ſo wurden deren Vergehen urſprünglich blos von den Kaiſern[46]), ſpäterhin jedoch, in der zweiten Hälfte der Periode, von den Magiſtri Militum und, wenigſtens ausnahmsweiſe, von dem Magiſter Officiorum abgeurtheilt[47]).

---

44) Nov. 24–31. 102–104. Edict. Iust. 4. 8.
45) Nov. 8. c. 6. 12. §. 1.
46) Dio Cass. LII. 22. 23.
47) L. 8. C. de divers. offic.

Zweite Abtheilung.

Gerichtliches Verfahren.

Erstes Kapitel.

Allgemeine Grundsätze.

Trotz aller Veränderungen, welche in der gegenwärtigen Periode hinsichtlich des gesammten Criminalprocesses Statt fanden, lassen sich auch jetzt noch dieselben Grundformen erkennen, welche für die beiden ersten Perioden hervorgehoben worden sind. Allein freilich mit einem wesentlichen Unterschiede. In der frühern Zeit, weil aus einem gesunden und kräftigen Volksleben hervorgegangen, und mit demselben in jeder Beziehung verwachsen, erschienen diese Grundformen, sowie das ganze gerichtliche Verfahren überhaupt, nur als die treue und nothwendige Ausprägung der Individualität des römischen Volkscharakters. In der vorliegenden Periode dagegen, oder wenigstens in der zweiten Hälfte derselben, wo das Volk in Erschlaffung und Mattigkeit versunken war, behielt man zwar die alten Formen noch größten Theils bei, allein, eben weil das Volk ein anderes geworden war, konnten dieselben zu dessen Natur und Wesen unmöglich mehr passen. In der That wurde auch jetzt noch das Princip des Anklageverfahrens, und selbst das Princip der Oeffentlichkeit und Mündlichkeit anerkannt: jedoch nach dem Geiste der damaligen Zeit konnten diese Principien nur noch als etwas Fremdartiges erscheinen, und der

Christenthum sich immer rascher verbreitete, mußte auch diese Jurisdiction gleichsam von selbst untergehen, und zuletzt, wenn nicht schon unter Theodosius selbst doch auf jeden Fall unter seinen nächsten Nachfolgern, sogar ganz aufhören [8]). — Was dagegen den Gerichtsstand der christlichen Geistlichkeit angeht, so muß man hier vor allem zwischen den blos kirchlichen Vergehen und den übrigen gemeinen Verbrechen unterscheiden. Hinsichtlich der ersten nämlich blieb es fortwährend bei der schon für die heidnischen Priester geltenden Regel, daß dieselben ausschließlich von den geistlichen Gerichten, und zwar, je nachdem es sich von Vergehen der niedereren oder höheren Geistlichkeit handelte, entweder von den Gerichten der Bischöfe oder von den Provincialsynoden abgeurtheilt wurden [9]). In Ansehung der gemeinen Verbrechen dagegen wurde zwar anfangs (im J. 355.) durch eine Verordnung von Constantius festgesetzt, daß wenigstens die Bischöfe ein privilegirtes Forum genießen sollten [10]); allein diese Vorschrift hat auf jeden Fall nur sehr kurze Zeit bestanden [11]). Durch alle späteren Verordnungen nämlich wurde übereinstimmend die Regel ausgesprochen, daß, höchstens etwa mit Ausnahme ganz geringfügiger Vergehen, selbst die Verbrechen der Bischöfe blos von den gewöhnlichen weltlichen Gerichten entschieden werden sollten [12]). Und bei diesem Grundsatze hat es denn auch Justinian gelassen; jedoch mit dem Zusatze, daß für den Fall, wo ein Bischof vor ein gewöhnliches Gericht gestellt würde, hiezu jedesmal ein besonderer kaiserlicher Befehl eingeholt werden

---

8) Vgl. Dirksen Civil. Abhandl. II. S. 93.

9) L. 23. C. Th. de episcop. L. 1. C. Th. de religion. L. 29. C. de episc. audient. Nov. 83. c. 1. Blos von diesen kirchlichen Vergehen ist auch zu verstehen L. 41. C. Th. de episcop. Vgl. Gothofred. ad h. l.

10) L. 12. C. Th. de episcop. S. auch L. 47. C. Th. eod. Vgl. Gothofred. ad. h. l.

11) Gothofred. ad L. 12. C. Th. cit.

12) L. 23. C. Th. de episcop. L. 1. C. Th. de religion. Nov. Valent. 12. Nov. Iust. 83. praef. §. 2. Vgl. Gothofred. ad L. 23. C. Th. cit.

müſſe, ſowie daß hinſichtlich der niedereren Geiſtlichen den Biſchöfen wenigſtens ein beſonderes Interceſſionsrecht bei dem Kaiſer zuſtehen ſolle [13]). Uebrigens konnte auch die Execution ſolcher Urtheile der weltlichen Gerichte immer blos dann Statt finden, wenn die fraglichen Geiſtlichen vorerſt durch ihre geiſtlichen Oberen ihres Amtes entſetzt worden waren [14]).

Was den Gerichtsſtand der Senatoren betrifft, ſo wurde bereits oben bemerkt, daß dieſer während der ganzen erſten Hälfte der Periode in der Art privilegirt geweſen iſt, daß ſämmtliche Verbrechen, welche von einem Mitgliede des Senats begangen worden waren, ausſchließlich nur von dem Senate ſelbſt abgeurtheilt werden durften [15]). Dieſe Regel, welche freilich in einzelnen Fällen ſchon von den früheren Kaiſern verletzt worden war, wurde jedoch von Conſtantin dem Großen ausdrücklich aufgehoben, und von nun an blos die gewöhnlichen Gerichte, in den beiden Hauptſtädten der Präfectus Urbi, in den Provinzen die betreffenden Statthalter, für competent erklärt [16]). Allein die ſpäteren Kaiſer ſcheinen dieſen Grundſatz für unpaſſend oder für ungerecht gehalten zu haben, und ſo wurden denn wieder mancherlei Milderungen und Modificationen deſſelben eingeführt. Schon Valentinian nämlich verordnete, daß zwar nicht mehr der Senat ſelbſt, wohl aber, gleich wie in Rom und Conſtantinopel der Präfectus Urbi, in den Provinzen der Präfectus Prätorio das Urtheil ſprechen, den gewöhnlichen Provincialgerichten aber ſogar die Unterſuchung ſolcher Verbrechen entzogen ſein ſolle [17]). Dagegen hob zwar Gratian dieſe letzte Beſtimmung auf, und erlaubte den gewöhnlichen Gerichten wenigſtens die Inſtruction;

---

13) Nov. 123. c. 8. 21. §. 1.

14) Nov. 83. praef. §. 2. Nov. 123. c. 21. §. 1.

15) S. Unterabth. I. Kap. I. Not. 4 – 8. 27.

16) L. 1. C. Th. de accusat. S. auch L. 1. C. ne liceat potent. patroc.

17) L. 2. C. Th. de exhibend. reis, L. 10. C. Th. de maleſic. L. 10. C. Th. de poen.

die wirkliche Urtheilsfällung aber ließ er nicht nur fortwährend dem Präfectus Urbi und beziehungsweise dem Präfectus Prätorio, sondern, gleichsam als Entschädigung für das ehemalige Privilegium, blos von dem Senate gerichtet zu werden, schrieb er zugleich vor, daß überall, wo wenigstens der Präfectus Urbi zu erkennen hätte, derselbe nicht seiner gewöhnlichen Assessoren, sondern eines Consiliums sich bedienen sollte, welches aus fünf Mitgliedern des Senats (quinquevirale iudicium) zusammengesetzt wäre, und für jeden einzelnen Fall nach dem Loose bestimmt würde [18]). Und diese Vorschrift wurde denn auch späterhin von Honorius nochmals von neuem eingeschärft [19]). Allein in dem Justinianischen Codex sind alle diese Verordnungen von Valentinian, Gratian und Honorius mit Stillschweigen übergangen, und blos jene erstgenannte von Constantin ist recipirt [20]), so daß denn jedenfalls für diese späteste Zeit das privilegirte Forum der Senatoren als aufgehoben betrachtet werden muß.

In Ansehung des Gerichtsstandes der obersten Staatsbeamten muß man unterscheiden zwischen den blosen Provincialstatthaltern und den übrigen eigentlichen Reichsbeamten. Was die ersten betrifft, so hatten dieselben im Anfange der Periode, so lange der Senat noch als ausschließliche Behörde zur Aburtheilung der crimina repetundarum angesehen wurde [21]), natürlich auch wenigstens hinsichtlich dieser Verbrechen nur gerade hier ihr regelmäßiges Forum. In Beziehung auf alle anderen unerlaubten Handlungen aber sollte entweder ebenfalls der Senat oder unmittelbar der Kaiser selbst entscheiden [22]). Allein späterhin, in der Constantinischen Ver-

18) L. 13. C. Th. de accusat. Vgl. Gothofred. ad h. l. Dirksen Civil. Abhandl. I. S. 160.
19) L. 12. C. Th. de iurisdict.
20) L. 1. C. ubi senator.
21) S. Unterabth. I. Kap. I. Not. 11.
22) Tacitus Annal. XIII. 52. Dio Cass. LX. 25. Sueton. Domitian. c. 10. Plinius Epist. VI. 22. Spartian. Hadrian. c. 13.

fassung, hat sich dieses geändert. Obgleich nämlich auch jetzt noch die Kaiser selbst bisweilen eingriffen [23]), so wurden sie doch nicht mehr als die eigentlich regelmäßige Behörde betrachtet, sondern sämmtliche Verbrechen der Art sollten von nun an immer von den unmittelbar Vorgesetzten der betreffenden Statthalter, und somit, wie bereits oben bemerkt worden ist, von den Präfecti Prätorio und deren Vicarien abgeurtheilt werden [24]). Was dagegen die eigentlichen Reichsbeamten betrifft, namentlich die Präfecti Prätorio und den Präfectus Urbi in den beiden Hauptstädten, sowie in der späteren Zeit alle, welchen der Rang der Illustres zukam, so versteht es sich so ziemlich von selbst, daß diese ihren Gerichtsstand von jeher blos bei den Kaisern gehabt haben können. Und in der That wird dieser Grundsatz auch noch für das neueste Recht durch mehrere Gesetze in der Weise anerkannt, daß dieselben sogar nach Niederlegung ihrer Würde jenes Privilegium genießen sollen [25]).

Nicht weniger privilegirt war der Gerichtsstand der Hofbeamten (palatini), welche die unmittelbare Umgebung des Kaisers bildeten, und namentlich seit der Constantinischen Verfassung in sehr großer Anzahl vorhanden waren. Alle diese Palatinen, und eben so ihre Frauen und Kinder, hatten, gleich wie in Civilstreitigkeiten, auch in Criminalsachen ihr ausschließliches Forum bei dem Magister Officiorum, welcher überhaupt als deren oberster Chef auch in anderen Beziehungen galt [26]).

Ein ähnliches Verhältniß fand hinsichtlich der Officiaten Statt. Jenes zahlreiche Dienstpersonal nämlich, welches besonders seit Constantin allen höheren Magistraten zur Seite

---

23) L. 4. C. Th. de accusat.

24) S. Unterabth. I. Kap. IV. Not. 11. 12.

25) L. 1. 3. C. ubi senator. L. 16. C. de dignit.

26) Symmachus Epist. X. 58. L. 6. C. de fabricens. L. 3. C. de praepos. sacr. cubic. L. 4. C. de silentiar. L. 12. C. de proxim. sacr. scrin. L. 4. C. de agent. in reb. L. 3. 4. C. de castrens. L. 2. C. de decan. L. 2. 3. C. de privileg. scholar.

ſtand, und, in ſtreng militäriſcher Weiſe geordnet, mit den verſchiedenartigſten Geſchäften beauftragt war, insbeſondere mit denjenigen, welche ſich auf die Einleitung der Proceſſe ſowie auf die Vollziehung der Urtheile und einzelner Verfügungen erſtreckten, jenes geſammte Perſonal, von deſſen Mitgliedern wir auch ſpäterhin noch einige werden beſonders kennen lernen, und welches unter dem gemeinſchaftlichen Namen Officialen begriffen wurde [27]), ſollte, eben ſo wie die Hofbeamten bei dem Magiſter Officiorum, hinſichtlich aller Civil- und Criminalſachen blos bei demjenigen Magiſtrate belangt werden, in deſſen Dienſten es ſich gerade befand [28]).

Was endlich den Gerichtsſtand der Soldaten angeht, ſo iſt deſſen Beſtimmung einigen Schwierigkeiten unterworfen. Ja dieſe Schwierigkeiten ſind von einigen neueren Schriftſtellern für ſo bedeutend gehalten worden, daß ſie ſich damit begnügten, auf dieſelben aufmerkſam zu machen, ohne auch nur einen Verſuch zu ihrer Beſeitigung zu unternehmen [29]). Allein ſo verzweifelt erſcheint die Sache keineswegs. Vor allem nämlich iſt ſo viel gewiß, daß alle eigentlichen Dienſtvergehen [30]) und zwar nicht blos in der gegenwärtigen Periode, ſondern ſchon von den früheſten Zeiten her, ausſchließlich zur Jurisdiction der Militäroberen gehörten [31]). Darüber iſt auch wirklich kein Streit. Allein wie verhielt es ſich mit den übrigen ſ. g. gemeinen Verbrechen? In dieſer Hinſicht ſcheinen ſich unſere Quellen in ſo fern zu widerſtreiten, als in einigen derſelben ſelbſt hier von einem privilegirten Gerichtsſtande

27) S. beſonders Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 161—195.

28) L. 6. §. 1. D. de poen. L. 4. C. Th. de offic. magistr. milit. L. 2. C. I. eod. L. 12. C. de palat. sacr. largit. L. 5. C. de apparit. magistr. milit. Nov. Theod. XIV. 2. Zosimus IV. 14.

29) Quiſtorp Grundſ. d. peinl. Rechts III. §. 585. Mittermaier Strafverf. I. S. 302. Henke Handb. d. Criminalr. IV. S. 276. Roßhirt Geſchichte u. Syſtem d. Strafr. I. S. 189.

30) Vgl. Walter Rechtsgeſch. S. 839.

31) Livius VIII. 7. Polybius VI. 37. 38. Cicero de legg. III. 3. Zosimus II. 33. L. 2. pr. L. 3. pr. L. 12. §. 2. L. 13. §. 4. D. de re milit.

geredet wird, während nach anderen die gewöhnlichen Behörden entſcheiden ſollen. Daher glauben denn auch Manche, daß das privilegirte Forum der Soldaten bei gemeinen Verbrechen geleugnet [32]), Andere, daß daſſelbe angenommen werden müſſe [33]), wogegen eine dritte Meinung dahin geht, daß man hier zwiſchen den verſchiedenen Zeiten zu unterſcheiden habe [34]). Und dieſe letzte Anſicht halte ich in der That für die allein richtige; ja es erſcheinen darnach die angeblich widerſprechenden Nachrichten jetzt blos als nothwendige Folgen derjenigen Veränderungen, welche überhaupt in der geſammten ſonſtigen Verfaſſung eingetreten ſind.

Sieht man nämlich von dieſen Nachrichten ſelbſt einen Augenblick ab, ſo iſt es bekannt, daß während der ganzen Zeit der Republik, und eben ſo in der erſten Hälfte der Kaiſerregierung, die Statthalter in den Provinzen nicht blos die höchſte Civil- ſondern zugleich die höchſte Militärgewalt auszuüben hatten: in gleicher Weiſe aber iſt es auch bekannt, daß dieſer Grundſatz in der Conſtantiniſchen Verfaſſung verlaſſen, und von nun an die allgemeine Regel aufgeſtellt wurde, daß beide Gewalten getrennt, und eine jede derſelben auf beſonſondere Beamten übertragen werden ſollte. Hält man nun dieſes feſt, ſo iſt es, noch immer abgeſehen von unſeren poſitiven Zeugniſſen, ſchon durch ſich ſelbſt einleuchtend, daß, ſo lange die erſte Einrichtung beſtanden hat, von einer ſcharfen Trennung zwiſchen gewöhnlichen Gerichten und Militärgerichten eigentlich gar nicht die Rede ſein konnte, ſondern daß die Provincialvorſteher, weil eben zu gleicher Zeit die oberſte Militär- und Civilbehörde, eben ſo wohl über die Verbrechen der

32) Matthaeus de crimin. XLVIII. 13, 5. n. 12. 13. Huber Praelect. ad Dig. V. 1, 67. Kleinſchrod Einleit. in d. Lehre von d. peinl. Gerichtsbark. S. 175.

33) Voet Comment. ad Pand. V. 1, 103. Bethmann-Hollweg a. a. O. I. S. 93. Walter a. a. O. S. 869.

34) Gothofred. ad L. 2. C. Th. de exhibend. reis, Leyser Meditatt. Spec. 75. n. 10. Oosterdyk Fragm. Venuleii Saturnini, in Oelrichs thes. nov. Vol. I. p. 475—479.

Soldaten wie über die ihrer anderen Untergebenen erkennen mußten. Allein in derſelben Art wird es einleuchtend, daß dieſes Verhältniß in der Conſtantiniſchen Zeit nicht weiter möglich war, ſondern, wegen des nunmehrigen Gegenſatzes zwiſchen Civil- und Militärbeamten, die wirklichen Militärgerichte nicht nur vorkommen konnten, ſondern, etwa aus ähnlichen Gründen, weßhalb man auch heut zu Tage hier ein privilegirtes Forum für nothwendig hält, für ſämmtliche Verbrechen der Soldaten ausſchließlich competent erſcheinen mußten.

Jedoch was ſich auf dieſe Weiſe gleichſam von vorn herein als natürlich und nothwendig darſtellt, das wird, wenn wir jetzt auch auf unſere Quellenzeugniſſe Rückſicht nehmen, vollkommen beſtätigt. Nach allen Nachrichten nämlich, welche ſich auf die Zeit vor Conſtantin beziehen, mithin insbeſondere nach den Nachrichten der Pandektenſchriftſteller, ſowie nach einer Verordnung von Caracalla, ſollten ſämmtliche nichtmilitäriſche Vrbrechen der Soldaten blos von den gewöhnlichen Provincialſtatthaltern abgeurtheilt werden, und ſonach denn ein privilegirter Gerichtsſtand in dieſer Beziehung nicht beſtehen[35]). Dagegen lag es aber freilich in der Natur der Sache, daß dieſe Statthalter, bei ihren ſonſtigen Verwaltungsgeſchäften und namentlich bei ihrer oft weiten Entfernung von dem Heere, ſich unmöglich gerade mit allen und jeden Verbrechen der Soldaten beſchäftigen konnten, ſondern offenbar mußten dieſelben, eben ſo wie die eigentlichen Militärverbrechen (Not. 31.), wenigſtens alle unbedeutenderen Fälle ſchon von jeher nur den unmittelbaren Militäroberen überlaſſen. Und wenn dieſes auch anfangs gewiß nichts anderes geweſen iſt, als eine von den Umſtänden gleichſam abgezwungene Ausnahme von der allgemeinen Regel, daß die Provincialvorſteher ihre Criminaljurisdiction nicht an Andere mandiren ſollten[36]), ſo unterliegt es

35) Dio Cass. LII. 22. L. 22. D. de accusat. L. 2. pr. L. 3. pr. D. de re milit. L. 1. C. Greg. XIV. 3. L. 1. C. ad L. Corn. de sicar.

36) S. Unterabth. I. Kap. IV. Not. 20.

doch keinem Zweifel, daß man ſchon ſehr bald[37]), und auf jeden Fall ſchon zur Zeit der claſſiſchen Jurisprudenz ſich auf jene unbedeutenderen Fälle keineswegs mehr beſchränkte, ſondern, wenigſtens ausnahmsweiſe, ſelbſt etwas ſchwerere Verbrechen von den Militäroberen entſcheiden ließ[38]). — Allein völlig verändert wurde dieſes Verhältniß durch die Conſtantiniſche Verfaſſung. Während nämlich bisher die Militärgerichte blos faktiſch über nichtmilitäriſche Verbrechen erkannt hatten, ſo wurde dieſes von nun an als wirklicher Grundſatz aufgeſtellt, und, im Widerſpruche mit der früheren Zeit, finden wir daher von nun an auch in unſeren ſämmtlichen Nachrichten das privilegirte Forum der Soldaten faſt ohne Ausnahme anerkannt[39]). Blos in Beziehung auf das Verbrechen des Ehebruchs nämlich verordnete Theodoſius der Große, daß die Soldaten den gewöhnlichen Gerichten unterworfen ſein ſollten[40]). Ja Theodoſius der Jüngere glaubte ſogar noch weiter gehen zu müſſen[41]), obgleich auch er wieder die Regel als ſolche anerkannte[42]). Allein dieſe Theodoſiſchen Beſchränkungen wurden von den ſpäteren Kaiſern nicht weiter beachtet, und ſomit durchgängig, dem Geiſte der damaligen Verfaſſung gemäß, jenes Privilegium in ſeiner ganzen Kraft und Ausdehnung beibehalten[43]). Nur erſt Juſtinian wich hievon wieder ab. Allein gerade Juſtinian iſt es auch geweſen, welcher den Grundſatz der Conſtantiniſchen Verfaſſung, die abſolute Trennung der Civil- und Militärbehörden, wenigſtens theilweiſe verließ, und, ähnlich wie dieſes in der früheren Zeit der Fall

37) Iuvenal. Satyr. XVI. 8—34.

38) L. 9. D. de custod. reor. Vgl. Oosterdyk l. c. p. 477. 478.

39) L. 2. C. Th. de iurisdict. L. 2. C. Th. de exhibend. reis, L. 1. C. I. eod. L. 1. C. de offic. magistr. milit. L. 6. C. de iurisd. omn. iudic.

40) L. 9. C. Th. ad L. Iul. de adulter.

41) Nov. Theod. XIV. 2.

42) Nov. Theod. XIV. 3. L. 2. C. ubi quis de curial.

43) L. 18. C. de re milit.

geweſen war, beide Gewalten auf dieſelben Perſonen vereinigte [44]). Eben wegen dieſes Zurückkehrens zu der urſprünglichen Verfaſſung aber kann es auch keineswegs als auffallend erſcheinen, ſondern im Gegentheile müſſen wir es als durchaus conſequent betrachten, wenn gerade im Juſtinianiſchen Rechte der privilegirte Gerichtsſtand der Soldaten hinſichtlich aller gemeinen Verbrechen aufgehoben, und auf dieſe Weiſe neuerdings daſſelbe Verhältniß hergeſtellt worden iſt, welches in der Republik und in den drei erſten Jahrhunderten der Kaiſerregierung beſtanden hatte [45]).

Uebrigens iſt noch zu bemerken, daß alle dieſe Grundſätze nur von den gewöhnlichen Soldaten gegolten haben. Was dagegen die Militäroberen ſelbſt angeht, ſo wurden deren Vergehen urſprünglich blos von den Kaiſern [46]), ſpäterhin jedoch, in der zweiten Hälfte der Periode, von den Magiſtri Militum und, wenigſtens ausnahmsweiſe, von dem Magiſter Officiorum abgeurtheilt [47]).

---

44) Nov. 24—31. 102 - 104. Edict. Iust. 4. 8.
45) Nov. 8. c. 6. 12. §. 1.
46) Dio Cass. LII. 22. 23.
47) L. 8. C. de divers. offic.

Zweite Abtheilung.

Gerichtliches Verfahren.

Erstes Kapitel.

Allgemeine Grundsätze.

Trotz aller Veränderungen, welche in der gegenwärtigen Periode hinsichtlich des gesammten Criminalprocesses Statt fanden, lassen sich auch jetzt noch dieselben Grundformen erkennen, welche für die beiden ersten Perioden hervorgehoben worden sind. Allein freilich mit einem wesentlichen Unterschiede. In der frühern Zeit, weil aus einem gesunden und kräftigen Volksleben hervorgegangen, und mit demselben in jeder Beziehung verwachsen, erschienen diese Grundformen, sowie das ganze gerichtliche Verfahren überhaupt, nur als die treue und nothwendige Ausprägung der Individualität des römischen Volkscharakters. In der vorliegenden Periode dagegen, oder wenigstens in der zweiten Hälfte derselben, wo das Volk in Erschlaffung und Mattigkeit versunken war, behielt man zwar die alten Formen noch größten Theils bei, allein, eben weil das Volk ein anderes geworden war, konnten dieselben zu dessen Natur und Wesen unmöglich mehr passen. In der That wurde auch jetzt noch das Princip des Anklageverfahrens, und selbst das Princip der Oeffentlichkeit und Mündlichkeit anerkannt: jedoch nach dem Geiste der damaligen Zeit konnten diese Principien nur noch als etwas Fremdartiges erscheinen, und der

geſammte Charakter der Nation neigte ſich entſchieden zu dem heimlich-ſchriftlichen Verfahren, ſowie zu dem reinen Inquiſitionsproceſſe. Allein um dieſe neuen Grundformen zur vollen Entwicklung zu bringen, fehlte es an der erforderlichen Lebenskraft: die Nation war innerlich zu ſehr erkrankt, als daß ſie im Stande geweſen wäre, eine ſolche Kriſis durchzumachen, und ſo blieben denn, gleichſam als welke Früchte eines abgeſtorbenen Baums, die bisherigen Formen wenigſtens äußerlich beſtehen, während die neuen Schößlinge ſich nicht ſo weit auszubilden vermochten, um ſelbſt wieder Früchte, oder wenigſtens reife Früchte zu erzeugen.

Jedoch ich wende mich zur Betrachtung des Einzelnen. Was zuvörderſt die Oeffentlichkeit des Verfahrens betrifft, ſo traten hier, wenn auch nicht gerade hinſichtlich der Partheien, doch wenigſtens hinſichtlich des übrigen Publicums, ſehr bedeutende Veränderungen ein [1]). In Anſehung der Partheien ſelbſt nämlich blieb es fortwährend bei der alten Regel, daß dieſelben immer unmittelbar vor dem betreffenden Gerichte erſcheinen mußten, und erſt nachdem dieſes ſie gehört hatte, verurtheilt werden konnten. In Beziehung auf das übrige Publicum dagegen mußte ſchon durch die Verlegung der Gerichte vom offenen Forum in geſchloſſene Hörſäle (auditoria et tabularia) der bisherige Charakter der Verhandlungen weſentlich erſchüttert werden; und wenn man auch anfangs noch Niemandem den Zutritt verſagte [2]), ſo glaubte doch ſchon Tacitus, gleich für die erſten Zeiten des Kaiſerthums, eben in dieſer Verlegung einen der wichtigſten Gründe für die Umgeſtaltung des bisherigen Proceſſes erkennen zu müſſen [3]). Allein freilich ereignete ſich ſelbſt dieſe Veränderung nicht ſo auf einmal und hinſichtlich aller Gerichte: Tacitus ſagt blos, daß es Regel geworden ſei, die Verhandlungen ſtatt auf dem freien

1) Vgl. Hefftter Inſtitutionen d. Civilproceſſes. Bonn 1825. S. 158. 159. Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 216—219.
2) Plinius Epist. II. 14. VI. 33.
3) Tacitus de orator. c. 39.

Markte in ſolchen Auditorien vorzunehmen[4]). Ja ſogar noch bei weitem ſpäter, im Anfange des vierten Jahrhunderts, finden wir nicht nur dergleichen Auditorien oder, wie ſie jetzt hießen, Secretarien[5]) neben der frühern Art der Gerichtsöffentlichkeit erwähnt, ſondern ſelbſt Conſtantin erließ noch eine ausdrückliche Verordnung, daß gerade Criminalverhandlungen nicht mehr hier, ſondern wieder in der alterthümlichen Form vor dem Tribunal der Magiſtrate Statt finden[6]), und dabei zugleich ſämmtliche Zuhörer das Recht haben ſollten, ihren Beifall oder ihr Mißfallen jedesmal laut zu erkennen zu geben[7]). Und bei dieſer Vorſchrift ſcheint es auch unter den erſten Nachfolgern Conſtantin's geblieben zu ſein[8]). Allein ſchon Valentinian und Valens erlaubten wieder beides, ſowohl auf dem Tribunal als in dem Secretarium die Proceſſe abzuthun, und blos das erkannten auch ſie an, daß wenn das letzte geſchehen würde Jedermann freien Zutritt haben, und überhaupt die ganzen Verhandlungen bei geöffneten Thüren vor ſich gehen ſollten[9]). Dabei war es aber überdies Grundſatz, daß wenigſtens das Officium der betreffenden Magiſtrate in allen und jeden Fällen gegenwärtig ſein mußte, und ein Proceß, welcher ohne deſſen Beiziehung entſchieden worden war, galt ſogar ſchlechthin für nichtig. Ja dieſer Grundſatz wurde ſelbſt noch in dem Juſtinianiſchen Rechte in ſeiner ganzen Strenge aufrecht erhalten[10]). Allein ſonſt freilich hatte ſich in dieſer ſpä-

4) Tacitus l. c. Quantum virium detraxisse orationi auditoria et tabularia credimus, in quibus iam fere plurimae causae explicantur. Auguſt hatte ſogar noch gerade für Criminalſachen ein eigenes Forum herrichten laſſen. Sueton. Octav. c. 29.

5) Brissonius de verb. signif. v. Secretarium. Gothofred. ad L. 1. (7.) C. Th. de offic. rector. provinc. De la Lande, de ingressu in secretaria iudicum, in Meerman thes. IV. p. 453.

6) L. 1. C. Th. de offic. procons. Vgl. L. 6. C. de sentent. et interlocut. L. 7. C. Th. de offic. rector. provinc.

7) L. 6. C. Th. de offic. rector. provinc. L. 3. C. I. eod.

8) Ammian. Marc. XVIII. 1. (an. 359.) Numerium Narbonensis paullo ante rectorem accusatum ut furem, inusitato censorio vigore pro tribunali palam admissis volentibus audiebat.

9) L. 9. C. Th. de offic. rector. provinc.

10) L. 6. C. de sentent. et interlocut.

teren Zeit, und zwar wahrſcheinlich ſchon ſeit dem Anfange des fünften Jahrhunderts, ſehr vieles geändert. Abgeſehen nämlich von einzelnen Ausnahmen, wo, wie z. B. in dem Proceſſe gegen die Mörder des Königs Gubazes, die Kaiſer einen ganz ſpeciellen Grund hatten, ein anderes Verfahren anzuwenden [11]), war es Regel, daß ſämmtliche Verhandlungen nur noch in dem Secretarium Statt finden ſollten [12]), und ſelbſt das Tribunal muß jetzt durchgängig als eben in dieſem Secretarium befindlich gedacht werden [13]). Zudem aber ſollte auch das unbetheiligte Publicum nun nicht weiter berechtigt ſein, in jene Gerichtsſäle einzutreten, ſondern es war daſſelbe vielmehr durch eigene Schranken (cancelli) und Vorhänge (vela), welche blos ausnahmsweiſe in dem einen oder in dem anderen Falle weggenommen wurden [14]), ausgeſchloſſen [15]). Die einzige Klaſſe von Bürgern, denen hier ein beſonderes Vorrecht zuſtand, waren die ſogenannten Honorati [16]). Dieſe, aber auch nur dieſe, hatten jetzt noch freien Zutritt in die Gerichte, und es waren ihnen ſogar eigene Ehrenſitze, unmittelbar neben dem Magiſtrate angewieſen [17]). — Wenn jedoch auf dieſe Weiſe ſchon bei den gewöhnlichen Gerichten die alte Oeffentlichkeit des Verfahrens, wenigſtens hinſichtlich des

---

11) Agathias IV. 1—11. Deshalb iſt es auch ſehr verkehrt, wenn Manche (z. B. Degen im N. Arch. d. Crim. R. VII. S. 596 ff.) glauben, daß gerade der hier erzählte Proceß gleichſam als ein Muſter für das Verfahren der dermaligen Zeit überhaupt zu betrachten ſei.

12) L. 8. §. 1. C. Th. de iurisdict. L. 14. C. de testib. Nov. Theod. XV. 2. (Ius civile Anteiust. Berol. 1815. Tom. II. p. 1249. In der Ausgabe von Ritter findet ſich dieſe Novelle noch nicht.) Nov. Valent. 12. Lydus de magistr. III. 11. 27. 65. Daher wird dem secretarium auch bisweilen als völlig gleichbedeutend mit iudicium gebraucht. L. 7. C. Th. de denuntiat.

13) Bethmann-Hollweg a. a. O. I. S. 218.

14) L. 6. C. Th. de naufrag. L. 5. C. I. eod. De submersis navibus decernimus, ut levato velo istae causae cognoscantur.

15) Lydus de magistr. III. 37. Vgl. Gothofred. ad L. 1. (7.) C. Th. de offic. rector. provinc.

16) Vgl. De la Lande l. c. p. 450—453.

17) L. 5. 7. 16. C. Th. de proxim. sacr. scrin. L. 2. 5. C. I. eod. L. 3. C. de offic. divers. iudic. L. 6. §. 6. C. de postul. Vgl. De la Lande l. c. p. 453—455.

Publicums, zum bei weitem größten Theile aufgehört hatte, ſo verſteht es ſich ganz von ſelbſt, daß dieſes wo möglich noch in höherem Grade bei den Gerichten des Kaiſers und des Senats der Fall war. Hinſichtlich der kaiſerlichen Gerichte ergiebt es ſich ſchon daraus, daß dieſelben gewöhnlich in dem kaiſerlichen Palaſte gehalten wurden (Not. 119.); und was die Senatsgerichte angeht, ſo waren dieſe, gleich allen übrigen Senatsverhandlungen ja ſelbſt in den beiden erſten Perioden dem Zutritte des Volks entzogen. Nach einer Verordnung von Marc Aurel ſollte übrigens dieſe Heimlichkeit ſogar noch ſtrenger gehalten werden, wenn es ſich von Anklagen gegen Senatoren ſelbſt handelte [18]).

In Anſehung der Mündlichkeit des Verfahrens, wo ſchon zur Zeit der Quäſtiones Perpetuä, gegenüber von den urſprünglichen Grundſätzen, manche Ausnahmen eingetreten waren, hat ſich in der gegenwärtigen Periode weniger verändert. Auch jetzt noch, und ſelbſt bis auf das Zeitalter von Juſtinian herab, war es nämlich Regel, daß ſowohl Ankläger als Angeklagter ihre Vorträge in mündlicher Rede dem Gerichte eröffnen, die Zeugen ihre Depoſitionen mündlich abgeben ſollten [19]). Allein deſſenungeachtet zeigte ſich auch hier der Einfluß des veränderten Volkscharakters, und in Folge davon das Eindringen einer vergleichungsweiſe ausgedehnteren Schriftlichkeit [20]). Vor allem nämlich wurde jetzt, oder doch wenigſtens ſeit der zweiten Hälfte der Periode, der Grundſatz aufgeſtellt, daß die Fällung der Urtheile ſelbſt nicht mehr mündlich geſchehen, ſondern ein jedes vielmehr ſchriftlich aufgezeichnet, und erſt ſo (ex libello v. ex periculo) verkündigt

18) Capitolin. Antonin. Philos. c. 10. Hoc quoque senatoribus detulit, ut quoties de eorum capite esset iudicandum, secreto pertractaret, atque ita in publicum prodiret: nec pateretur equites Romanos talibus interesse causis.

19) Quintilian. Inst. orat. X. 1, 122. Agathias IV. 3—10.

20) Vgl. Hefftter Inſtitut. d. Civilproc. S. 159. 160. Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 235—239. Klenze Lehrb. d. Strafverf. S. 118.

werden ſollte[21]). Dieſer Grundſatz litt jedoch durchgängig wenigſtens die Beſchränkung, daß alle geringfügigeren Vergehen, wobei ja überhaupt das Verfahren ein bei weitem ſummariſcheres geweſen iſt[22]), blos mündlich abzuurtheilen waren[23]). Im übrigen aber beobachtete man jene Regel ſo ſtreng, daß urſprünglich ſogar alle und jede Behörden, und namentlich ſelbſt die Präfecti Prätorio ſich daran halten mußten[24]): erſt gegen das Ende der Periode ließ man zu Gunſten der letzteren, aber auch nur als ganz beſonderes Privilegium, hievon eine Ausnahme eintreten[25]). Dagegen pflegten die Kaiſer ſelbſt ihre Entſcheidungen jetzt immer ſchriftlich zu geben[25a]), und dieſelben durch den Quäſtor Palatii vorleſen zu laſſen[26]). Jedoch ungleich wichtiger waren die Fortſchritte der Schriftlichkeit in andern Beziehungen. Im Anfange der Periode mag man ſich hier zwar noch ſo ziemlich an diejenigen Grundſätze gehalten haben, welche am Ende der Republik gegolten hatten; allein ſchon zur Zeit der juriſtiſchen Claſſiker war es entſchieden anders geworden. Schon jetzt nämlich ſollten über ſämmtliche gerichtlichen Verhandlungen eigene Protokolle (acta) aufgenommen, und dieſelben während der Debatten ſelbſt von beſondern Schnellſchreibern nachgeſchrieben werden[27]). In

21) Appuleius Florid. I. 9. ed. Oudendorp. p. 30. Agathias IV. 11. Tit. C. Th. IV. 17. Tit. C. I. VII. 44. Ueber den Ausdruck ex periculo recitare vgl. Cuiacius Observatt. V. 25. Gothofred. ad L. 2. C. Th. cit. Otto Praef. Thes. II. p. 30. 31.

22) S. oben Einleit. z. Per. III. Not. 38.

23) L. 9. §. 3. D. de offic. procons. L. 6. D. de accusat. Nov. 17. c. 3.

24) Gothofred. ad L. 2. C. Th. de sentent. ex peric. recit.

25) Cassiodor. Var. VI. 3. (praefectus praetorio) verbo sententiam dicit.

25a) Anderer Meinung iſt Cuiacius Observatt. XVIII. 32. allein offenbar verwechſelt er die frühere Zeit mit der ſpäteren.

26) Bethmann-Hollweg a. a. O. I. S. 119. Auch die iudices illustres (Präfectus Prätorio, Präfectus Urbi, Magiſter Militum, Magiſter Officiorum) hatten das Vorrecht, ihre Urtheile nicht ſelbſt verkündigen zu müſſen, ſondern einen Beamten ihres Officiums damit beauftragen zu dürfen. Lydus de magistr. III. 11. L. 2. C. de sentent. ex peric. recit.

27) L. 33. §. 1. D. ex quib. causs. maior. Eos qui notis scribunt acta praesidum cet.

dieſe Protokolle wurden nun aber keineswegs mehr, wie dieſes zur Zeit der Quäſtiones Perpetuä der Fall geweſen war[28]), blos die Ausſagen der Zeugen, ſondern zugleich auch, und zwar ſelbſt bei den Gerichten der Kaiſer, die beiderſeitigen Partheivorträge aufgenommen[29]). Der Hauptzweck dieſer Einrichtung war gewiß der, daß dadurch eben für den Fall, wo etwa ſpäterhin das jetzt neu gebildete Rechtsmittel der Appellation ergriffen wurde, dem betreffenden höheren Gerichte eine feſtere Grundlage für ſeine Entſcheidungen gegeben werden ſollte; ja gerade deswegen war es jetzt vorgeſchrieben, daß bei einer jeden ſolchen Appellation die von dem Gerichte erſter Inſtanz aufgenommenen Protokolle ſofort an jenes höhere Gericht abgeliefert werden mußten[30]). Allein freilich war dieſes nicht der einzige Zweck, ſondern überhaupt, wie insbeſondere gerade die bei den Appellationsgerichten ſelbſt und namentlich bei den kaiſerlichen Gerichten (Not. 29.) vorgekommenen Protokollführungen beweiſen, ſcheint man von dem Gedanken ausgegangen zu ſein, dem geſammten Proceſſe, mehr als dieſes bei dem rein mündlichen Verfahren möglich war, eine bleibende Dauer zu verſchaffen, und denſelben gleichſam in einem feſtſtehenden Bilde, wenigſtens ſeinen Hauptzügen nach, auszuprägen, um auch in der Zukunft, ſo oft ſich hiezu eine Nothwendigkeit ergeben würde, darauf zurückkommen zu können[31]). Eben daher aber begreift es ſich, daß man in der ſpäteren Kaiſerzeit auf die Abfaſſung dieſer Protokolle[32]) auch eine immer größere Sorgfalt verwendete. Im Gegenſatze zu

28) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 302.

29) Fragm. Vatic. §. 112. L. 21. D. de auctor. tutor. L. 3. D. de his quae in testam. debent. L. 1. C. Th. de iis quae administ. Vgl. Brissonius de formul. V. 113. 114.

30) L. 6. C. Th. de accusat. L. 6. C. Th. de appellat. L. 2. C. de lite pendent. L. 2. C. de edend.

31) Vgl. L. 8. C. Th. de infirm. his quae sub tyran. L. 55. C. Th. de haeret. L. 6. C. de re iudic.

32) Ihr gewöhnlicher Name war jetzt gesta oder regesta. Brissonius de verb. signif. v. Gesta; Regesta. Dirksen Manuale latin. v. Gestum §. 2. Regestus §. 2.

jenen flüchtigen, während der Verhandlungen ſelbſt niedergeſchriebenen, Aufzeichnungen nämlich ſollten dieſelben jetzt in einer mehr ausführlichen und kunſtgerechten Form abgefaßt, und dieſe Abfaſſung ſelbſt, auf den Grund jener erſten Aufzeichnungen, am dritten oder ſpäteſtens am vierten oder fünften, Tage nach den Verhandlungen vollendet ſein [33]). Ja welchen Werth man auf die gehörige Führung dieſer Protokolle legte, ergiebt ſich namentlich daraus, daß man es ſtets als beſonderen Vorzug eines Gerichts rühmte, wenn daſſelbe mit recht gewandten Protokolliſten beſetzt war [34]). Auch waren dieſe Protokolliſten (exceptores) jetzt keineswegs mehr bloſe Privatſchreiber, ſondern öffentlich angeſtellte Beamten [35]). Ueberdies aber gab es noch in dem Officium eines jeden Magiſtrats einen beſondern Inſtrumentarius, welcher für die gehörige Aufbewahrung der Protokolle zu ſorgen hatte [36]). — Jedoch wie hoch man immerhin, gegenüber von der früheren Zeit, die Veränderungen anſchlagen mag, welche durch alle dieſe, und vielleicht noch mehr durch einige andere, erſt bei Darſtellung des Verfahrens ſelbſt zu erwähnende Einrichtungen, namentlich durch die größere Schriftlichkeit bei Anbringung der Anklage, bei Einlegung der Appellation u. dgl., herbeigeführt wurden, ſo wäre es doch ſehr unrichtig, wenn man dieſelben überſchätzen wollte, oder gar zu dem Glauben ſich verleiten ließe, als ob auch nur dem ſpäteſten römiſchen Rechte ein ähnliches Verfahren bekannt geweſen ſei, wie wir dieſes in unſerem heutigen Proceſſe antreffen. Die Mündlich-

33) Lydus de magistr. III. 20. L. 1. C. Th. de offic. procons. Omnes civiles causas et praecipue eas, quae fama celebriores sunt, negotia etiam criminalia publice audire debebis, tertia, vel tardissime quarta, vel certe quinta die acta conficienda iussurus.

34) Agathias IV. 1. *παρῆσαν δὲ αὐτῷ ἄνδρες γράφειν τε εἰς τάχος πεπαιδευμένοι, καὶ ἐπιτροχάδην ἀναλέγεσθαι τὰ γεγραμμένα.*

35) Cramer Supplem. ad Brisson. de verb. signif. Kiliae 1813. p. 22. not. 8. Savigny Geſch. d. röm. R. im M. A. I. S. 71. Klenze Lehrb. d. Strafverf. S. 22. (Wenn Klotz Cicero's Reden III. S. 861—863. daſſelbe Verhältniß auch ſchon für die Zeiten der Republik behaupten zu müſſen glaubt, ſo iſt er im Irrthum.)

36) Lydus de magistr. III. 19.

keit der Verhandlungen hat vielmehr fortwährend, wenn auch nicht unangefochten, doch bei weitem vorherrſchender ſich erhalten, als dieſes von irgend einem andern Grundſatze des ehemaligen Proceſſes geſagt werden kann.

Unſtreitig am tiefſten in das geſammte Verfahren eingreifend waren die Neuerungen, welche jetzt hinſichtlich des Princips des Anklageproceſſes Statt fanden. Allerdings kommt dieſes Princip auch in der gegenwärtigen Zeit, wie bereits vorhin bemerkt wurde, wenigſtens in ſeiner äußeren Erſcheinung noch immer vor; allein in Wahrheit erſchien daſſelbe doch jetzt, oder jedenfalls gegen das Ende der Periode, nur noch als die todte Schale eines fremden Kerns, des Inquiſitionsproceſſes, ohne daß dieſer ſelbſt wieder die innere Keim- und Triebkraft beſeſſen hätte, um jene Schale abzuwerfen, und zu einem neuen Leben ſich zu entwickeln. Der oberſte Grundſatz des frühern Proceſſes nämlich, daß die Anwendung einer jeden Criminalſtrafe eine förmliche Anklage des Schuldigen vorausſetze, wurde auch noch in der gegenwärtigen Zeit aufgeſtellt[37]). Allein gerade dieſer Grundſatz erlitt jetzt, wie wir gleich nachher ſehen werden, allmählig ſo viele und ſo bedeutende Ausnahmen, daß derſelbe, wenn auch nicht verdrängt, doch von Jahr zu Jahr in immer engere Gränzen eingeſchloſſen, und zuletzt faſt nur in einen leeren Schein verwandelt wurde. Eben ſo erkannte man auch noch den zweiten Grundſatz an, daß, gleich wie zur Zeit der Quäſtiones Perpetuä, einem Jeden aus dem Volke das Recht zuſtehen ſolle, mit einer Criminalklage aufzutreten[38]). Aber ſelbſt dieſer Grundſatz wurde jetzt vielfach beſchränkt, und zwar nicht blos dadurch, daß man die Zahl derjenigen Perſonen, welchen ſchon in der

37) Gallican. Avid. Cass. c. 2. non possumus reum facere quem nullus accusat. Act. Apost. XXV. 16. Tacitus Annal. XV. 69. Ammian. Marc. XIV. 1, 5. 9, 6. L. 6. §. 2. D. de muner.

38) L. 43. §. 10. D. de ritu nupt. L. 15. C. de his qui accus. non poss. L. 30. C. ad L. Iul. de adulter. §. 1. I. de public. iudic.

geſammte Charakter der Nation neigte ſich entſchieden zu dem heimlich-ſchriftlichen Verfahren, ſowie zu dem reinen Inquiſitionsproceſſe. Allein um dieſe neuen Grundformen zur vollen Entwicklung zu bringen, fehlte es an der erforderlichen Lebenskraft: die Nation war innerlich zu ſehr erkrankt, als daß ſie im Stande geweſen wäre, eine ſolche Kriſis durchzumachen, und ſo blieben denn, gleichſam als welke Früchte eines abgeſtorbenen Baums, die bisherigen Formen wenigſtens äußerlich beſtehen, während die neuen Schößlinge ſich nicht ſo weit auszubilden vermochten, um ſelbſt wieder Früchte, oder wenigſtens reife Früchte zu erzeugen.

Jedoch ich wende mich zur Betrachtung des Einzelnen. Was zuvörderſt die Oeffentlichkeit des Verfahrens betrifft, ſo traten hier, wenn auch nicht gerade hinſichtlich der Partheien, doch wenigſtens hinſichtlich des übrigen Publicums, ſehr bedeutende Veränderungen ein [1]). In Anſehung der Partheien ſelbſt nämlich blieb es fortwährend bei der alten Regel, daß dieſelben immer unmittelbar vor dem betreffenden Gerichte erſcheinen mußten, und erſt nachdem dieſes ſie gehört hatte, verurtheilt werden konnten. In Beziehung auf das übrige Publicum dagegen mußte ſchon durch die Verlegung der Gerichte vom offenen Forum in geſchloſſene Hörſäle (auditoria et tabularia) der bisherige Charakter der Verhandlungen weſentlich erſchüttert werden; und wenn man auch anfangs noch Niemandem den Zutritt verſagte [2]), ſo glaubte doch ſchon Tacitus, gleich für die erſten Zeiten des Kaiſerthums, eben in dieſer Verlegung einen der wichtigſten Gründe für die Umgeſtaltung des bisherigen Proceſſes erkennen zu müſſen [3]). Allein freilich ereignete ſich ſelbſt dieſe Veränderung nicht ſo auf einmal und hinſichtlich aller Gerichte: Tacitus ſagt blos, daß es Regel geworden ſei, die Verhandlungen ſtatt auf dem freien

1) Vgl. Hefftter Inſtitutionen d. Civilproceſſes. Bonn 1825. S. 158. 159. Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 216—219.
2) Plinius Epist. II. 14. VI. 33.
3) Tacitus de orator. c. 39.

Markte in ſolchen Auditorien vorzunehmen[4]). Ja ſogar noch bei weitem ſpäter, im Anfange des vierten Jahrhunderts, finden wir nicht nur dergleichen Auditorien oder, wie ſie jetzt hießen, Secretarien[5]) neben der frühern Art der Gerichtsöffentlichkeit erwähnt, ſondern ſelbſt Conſtantin erließ noch eine ausdrückliche Verordnung, daß gerade Criminalverhandlungen nicht mehr hier, ſondern wieder in der alterthümlichen Form vor dem Tribunal der Magiſtrate Statt finden[6]), und dabei zugleich ſämmtliche Zuhörer das Recht haben ſollten, ihren Beifall oder ihr Mißfallen jedesmal laut zu erkennen zu geben[7]). Und bei dieſer Vorſchrift ſcheint es auch unter den erſten Nachfolgern Conſtantin's geblieben zu ſein[8]). Allein ſchon Valentinian und Valens erlaubten wieder beides, ſowohl auf dem Tribunal als in dem Secretarium die Proceſſe abzuthun, und blos das erkannten auch ſie an, daß wenn das letzte geſchehen würde Jedermann freien Zutritt haben, und überhaupt die ganzen Verhandlungen bei geöffneten Thüren vor ſich gehen ſollten[9]). Dabei war es aber überdies Grundſatz, daß wenigſtens das Officium der betreffenden Magiſtrate in allen und jeden Fällen gegenwärtig ſein mußte, und ein Proceß, welcher ohne deſſen Beiziehung entſchieden worden war, galt ſogar ſchlechthin für nichtig. Ja dieſer Grundſatz wurde ſelbſt noch in dem Juſtinianiſchen Rechte in ſeiner ganzen Strenge aufrecht erhalten[10]). Allein ſonſt freilich hatte ſich in dieſer ſpä-

4) Tacitus l. c. Quantum virium detraxisse orationi auditoria et tabularia credimus, in quibus iam fere plurimae causae explicantur. Auguſt hatte ſogar noch gerade für Criminalſachen ein eigenes Forum herrichten laſſen. Sueton. Octav. c. 29.

5) Brissonius de verb. signif. v. Secretarium. Gothofred. ad L. 1. (7.) C. Th. de offic. rector. provinc. De la Lande, de ingressu in secretaria iudicum, in Meermanu thes. IV. p. 453.

6) L. 1. C. Th. de offic. procons. Vgl. L. 6. C. de sentent. et interlocut. L. 7. C. Th. de offic. rector. provinc.

7) L. 6. C. Th. de offic. rector. provinc. L. 3. C. I. eod.

8) Ammian. Marc. XVIII. 1. (an. 359.) Numerium Narbonensis paullo ante rectorem accusatum ut furem, inusitato censorio vigore pro tribunali palam admissis volentibus audiebat.

9) L. 9. C. Th. de offic. rector. provinc.

10) L. 6. C. de sentent. et interlocut.

teren Zeit, und zwar wahrſcheinlich ſchon ſeit dem Anfange des fünften Jahrhunderts, ſehr vieles geändert. Abgeſehen nämlich von einzelnen Ausnahmen, wo, wie z. B. in dem Proceſſe gegen die Mörder des Königs Gubazes, die Kaiſer einen ganz ſpeciellen Grund hatten, ein anderes Verfahren anzuwenden [11]), war es Regel, daß ſämmtliche Verhandlungen nur noch in dem Secretarium Statt finden ſollten [12]), und ſelbſt das Tribunal muß jetzt durchgängig als eben in dieſem Secretarium befindlich gedacht werden [13]). Zudem aber ſollte auch das unbetheiligte Publicum nun nicht weiter berechtigt ſein, in jene Gerichtsſäle einzutreten, ſondern es war daſſelbe vielmehr durch eigene Schranken (cancelli) und Vorhänge (vela), welche blos ausnahmsweiſe in dem einen oder in dem anderen Falle weggenommen wurden [14]), ausgeſchloſſen [15]). Die einzige Klaſſe von Bürgern, denen hier ein beſonderes Vorrecht zuſtand, waren die ſogenannten Honorati [16]). Dieſe, aber auch nur dieſe, hatten jetzt noch freien Zutritt in die Gerichte, und es waren ihnen ſogar eigene Ehrenſitze, unmittelbar neben dem Magiſtrate angewieſen [17]). — Wenn jedoch auf dieſe Weiſe ſchon bei den gewöhnlichen Gerichten die alte Oeffentlichkeit des Verfahrens, wenigſtens hinſichtlich des

---

11) Agathias IV. 1—11. Deshalb iſt es auch ſehr verkehrt, wenn Manche (z. B. Degen im N. Arch. d. Crim. R. VII. S. 596 ff.) glauben, daß gerade der hier erzählte Proceß gleichſam als ein Muſter für das Verfahren der dermaligen Zeit überhaupt zu betrachten ſei.

12) L. 8. §. 1. C. Th. de iurisdict. L. 14. C. de testib. Nov. Theod. XV. 2. (Ius civile Anteiust. Berol. 1815. Tom. II. p. 1249. In der Ausgabe von Ritter findet ſich dieſe Novelle noch nicht.) Nov. Valent. 12. Lydus de magistr. III. 11. 27. 65. Daher wird dem secretarium auch bisweilen als völlig gleichbedeutend mit iudicium gebraucht. L. 7. C. Th. de denuntiat.

13) Bethmann-Hollweg a. a. O. I. S. 218.

14) L. 6. C. Th. de naufrag. L. 5. C. l. eod. De submersis navibus decernimus, ut levato velo istae causae cognoscantur.

15) Lydus de magistr. III. 37. Vgl. Gothofred. ad L. 1. (7.) C. Th. de offic. rector. provinc.

16) Vgl. De la Lande l. c. p. 450—453.

17) L. 5. 7. 16. C. Th. de proxim. sacr. scrin. L. 2. 5. C. l. eod. L. 3. C. de offic. divers. iudic. L. 6. §. 6. C. de postul. Vgl. De la Lande l. c. p. 453—455.

Publicums, zum bei weitem größten Theile aufgehört hatte, ſo verſteht es ſich ganz von ſelbſt, daß dieſes wo möglich noch in höherem Grade bei den Gerichten des Kaiſers und des Senats der Fall war. Hinſichtlich der kaiſerlichen Gerichte ergiebt es ſich ſchon daraus, daß dieſelben gewöhnlich in dem kaiſerlichen Palaſte gehalten wurden (Not. 119.); und was die Senatsgerichte angeht, ſo waren dieſe, gleich allen übrigen Senatsverhandlungen ja ſelbſt in den beiden erſten Perioden dem Zutritte des Volks entzogen. Nach einer Verordnung von Marc Aurel ſollte übrigens dieſe Heimlichkeit ſogar noch ſtrenger gehalten werden, wenn es ſich von Anklagen gegen Senatoren ſelbſt handelte [18]).

In Anſehung der Mündlichkeit des Verfahrens, wo ſchon zur Zeit der Quäſtiones Perpetuä, gegenüber von den urſprünglichen Grundſätzen, manche Ausnahmen eingetreten waren, hat ſich in der gegenwärtigen Periode weniger verändert. Auch jetzt noch, und ſelbſt bis auf das Zeitalter von Juſtinian herab, war es nämlich Regel, daß ſowohl Ankläger als Angeklagter ihre Vorträge in mündlicher Rede dem Gerichte eröffnen, die Zeugen ihre Depoſitionen mündlich abgeben ſollten [19]). Allein deſſenungeachtet zeigte ſich auch hier der Einfluß des veränderten Volkscharakters, und in Folge davon das Eindringen einer vergleichungsweiſe ausgedehnteren Schriftlichkeit [20]). Vor allem nämlich wurde jetzt, oder doch wenigſtens ſeit der zweiten Hälfte der Periode, der Grundſatz aufgeſtellt, daß die Fällung der Urtheile ſelbſt nicht mehr mündlich geſchehen, ſondern ein jedes vielmehr ſchriftlich aufgezeichnet, und erſt ſo (ex libello v. ex periculo) verkündigt

18) Capitolin. Antonin. Philos. c. 10. Hoc quoque senatoribus detulit, ut quoties de eorum capite esset iudicandum, secreto pertractaret, atque ita in publicum prodiret: nec pateretur equites Romanos talibus interesse causis.

19) Quintilian. Inst. orat. X. 1, 122. Agathias IV. 3—10.

20) Vgl. Hefftter Inſtitut. d. Civilproc. S. 159. 160. Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 235—239. Klenze Lehrb. d. Strafverf. S. 118.

werden ſollte[21]). Dieſer Grundſatz litt jedoch durchgängig wenigſtens die Beſchränkung, daß alle geringfügigeren Vergehen, wobei ja überhaupt das Verfahren ein bei weitem ſummariſcheres geweſen iſt[22]), blos mündlich abzuurtheilen waren[23]). Im übrigen aber beobachtete man jene Regel ſo ſtreng, daß urſprünglich ſogar alle und jede Behörden, und namentlich ſelbſt die Präfecti Prätorio ſich daran halten mußten[24]): erſt gegen das Ende der Periode ließ man zu Gunſten der letzteren, aber auch nur als ganz beſonderes Privilegium, hievon eine Ausnahme eintreten[25]). Dagegen pflegten die Kaiſer ſelbſt ihre Entſcheidungen jetzt immer ſchriftlich zu geben[25a]), und dieſelben durch den Quäſtor Palatii vorleſen zu laſſen[26]). Jedoch ungleich wichtiger waren die Fortſchritte der Schriftlichkeit in andern Beziehungen. Im Anfange der Periode mag man ſich hier zwar noch ſo ziemlich an diejenigen Grundſätze gehalten haben, welche am Ende der Republik gegolten hatten; allein ſchon zur Zeit der juriſtiſchen Claſſiker war es entſchieden anders geworden. Schon jetzt nämlich ſollten über ſämmtliche gerichtlichen Verhandlungen eigene Protokolle (acta) aufgenommen, und dieſelben während der Debatten ſelbſt von beſondern Schnellſchreibern nachgeſchrieben werden[27]). In

21) Appuleius Florid. I. 9. ed. Oudendorp. p. 30. Agathias IV. 11. Tit. C. Th. IV. 17. Tit. C. I. VII. 44. Ueber den Ausdruck ex periculo recitare vgl. Cuiacius Observatt. V. 25. Gothofred. ad L. 2. C. Th. cit. Otto Praef. Thes. II. p. 30. 31.

22) S. oben Einleit. z. Per. III. Not. 38.

23) L. 9. §. 3. D. de offic. procons. L. 6. D. de accusat. Nov. 17. c. 3.

24) Gothofred. ad L. 2. C. Th. de sentent. ex peric. recit.

25) Cassiodor. Var. VI. 3. (praefectus praetorio) verbo sententiam dicit.

25a) Anderer Meinung iſt Cuiacius Observatt. XVIII. 32. allein offenbar verwechſelt er die frühere Zeit mit der ſpäteren.

26) Bethmann-Hollweg a. a. O. I. S. 119. Auch die iudices illustres (Präfectus Prätorio, Präfectus Urbi, Magiſter Militum, Magiſter Officiorum) hatten das Vorrecht, ihre Urtheile nicht ſelbſt verkündigen zu müſſen, ſondern einen Beamten ihres Officiums damit beauftragen zu dürfen. Lydus de magistr. III. 11. L. 2. C. de sentent. ex peric. recit.

27) L. 33. §. 1. D. ex quib. causs. maior. Eos qui notis scribunt acta praesidum cet.

dieſe Protokolle wurden nun aber keineswegs mehr, wie dieſes zur Zeit der Quäſtiones Perpetuä der Fall geweſen war [28]), blos die Ausſagen der Zeugen, ſondern zugleich auch, und zwar ſelbſt bei den Gerichten der Kaiſer, die beiderſeitigen Partheivorträge aufgenommen [29]). Der Hauptzweck dieſer Einrichtung war gewiß der, daß dadurch eben für den Fall, wo etwa ſpäterhin das jetzt neu gebildete Rechtsmittel der Appellation ergriffen wurde, dem betreffenden höheren Gerichte eine feſtere Grundlage für ſeine Entſcheidungen gegeben werden ſollte; ja gerade deswegen war es jetzt vorgeſchrieben, daß bei einer jeden ſolchen Appellation die von dem Gerichte erſter Inſtanz aufgenommenen Protokolle ſofort an jenes höhere Gericht abgeliefert werden mußten [30]). Allein freilich war dieſes nicht der einzige Zweck, ſondern überhaupt, wie insbeſondere gerade die bei den Appellationsgerichten ſelbſt und namentlich bei den kaiſerlichen Gerichten (Not. 29.) vorgekommenen Protokollführungen beweiſen, ſcheint man von dem Gedanken ausgegangen zu ſein, dem geſammten Proceſſe, mehr als dieſes bei dem rein mündlichen Verfahren möglich war, eine bleibende Dauer zu verſchaffen, und denſelben gleichſam in einem feſtſtehenden Bilde, wenigſtens ſeinen Hauptzügen nach, auszuprägen, um auch in der Zukunft, ſo oft ſich hiezu eine Nothwendigkeit ergeben würde, darauf zurückkommen zu können [31]). Eben daher aber begreift es ſich, daß man in der ſpäteren Kaiſerzeit auf die Abfaſſung dieſer Protokolle [32]) auch eine immer größere Sorgfalt verwendete. Im Gegenſatze zu

28) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 302.

29) Fragm. Vatic. §. 112. L. 21. D. de auctor. tutor. L. 3. D. de his quae in testam. debent. L. 1. C. Th. de iis quae administ. Vgl. Brissonius de formul. V. 113. 114.

30) L. 6. C. Th. de accusat. L. 6. C. Th. de appellat. L. 2. C. de lite pendent. L. 2. C. de edend.

31) Vgl. L. 8. C. Th. de infirm. his quae sub tyran. L. 55. C. Th. de haeret. L. 6. C. de re iudic.

32) Ihr gewöhnlicher Name war jetzt gesta oder regesta. Brissonius de verb. signif. v. Gesta; Regesta. Dirksen Manuale latin. v. Gestum §. 2. Regestus §. 2.

jenen flüchtigen, während der Verhandlungen selbst niedergeschriebenen, Aufzeichnungen nämlich sollten dieselben jetzt in einer mehr ausführlichen und kunstgerechten Form abgefaßt, und diese Abfassung selbst, auf den Grund jener ersten Aufzeichnungen, am dritten oder spätestens am vierten oder fünften, Tage nach den Verhandlungen vollendet sein [33]). Ja welchen Werth man auf die gehörige Führung dieser Protokolle legte, ergiebt sich namentlich daraus, daß man es stets als besonderen Vorzug eines Gerichts rühmte, wenn dasselbe mit recht gewandten Protokollisten besetzt war [34]). Auch waren diese Protokollisten (exceptores) jetzt keineswegs mehr bloße Privatschreiber, sondern öffentlich angestellte Beamten [35]). Ueberdies aber gab es noch in dem Officium eines jeden Magistrats einen besondern Instrumentarius, welcher für die gehörige Aufbewahrung der Protokolle zu sorgen hatte [36]). — Jedoch wie hoch man immerhin, gegenüber von der früheren Zeit, die Veränderungen anschlagen mag, welche durch alle diese, und vielleicht noch mehr durch einige andere, erst bei Darstellung des Verfahrens selbst zu erwähnende Einrichtungen, namentlich durch die größere Schriftlichkeit bei Anbringung der Anklage, bei Einlegung der Appellation u. dgl., herbeigeführt wurden, so wäre es doch sehr unrichtig, wenn man dieselben überschätzen wollte, oder gar zu dem Glauben sich verleiten ließe, als ob auch nur dem spätesten römischen Rechte ein ähnliches Verfahren bekannt gewesen sei, wie wir dieses in unserem heutigen Processe antreffen. Die Mündlich-

33) Lydus de magistr. III. 20. L. 1. C. Th. de offic. procons. Omnes civiles causas et praecipue eas, quae fama celebriores sunt, negotia etiam criminalia publice audire debebis, tertia, vel tardissime quarta, vel certe quinta die acta conficienda iussurus.

34) Agathias IV. 1. παρῆσαν δὲ αὐτῷ ἄνδρες γράφειν τε ἐς τάχος πεπαιδευμένοι, καὶ ἐπιτροχάδην ἀναλέγεσθαι τὰ γεγραμμένα.

35) Cramer Supplem. ad Brisson. de verb. signif. Kiliae 1813. p. 22. not. 8. Savigny Gesch. d. röm. R. im M. A. I. S. 71. Klenze Lehrb. d. Strafverf. S. 22. (Wenn Klotz Cicero's Reden III. S. 861—863. dasselbe Verhältniß auch schon für die Zeiten der Republik behaupten zu müssen glaubt, so ist er im Irrthum.)

36) Lydus de magistr. III. 19.

keit der Verhandlungen hat vielmehr fortwährend, wenn auch nicht unangefochten, doch bei weitem vorherrſchender ſich erhalten, als dieſes von irgend einem andern Grundſatze des ehemaligen Proceſſes geſagt werden kann.

Unſtreitig am tiefſten in das geſammte Verfahren eingreifend waren die Neuerungen, welche jetzt hinſichtlich des Princips des Anklageproceſſes Statt fanden. Allerdings kommt dieſes Princip auch in der gegenwärtigen Zeit, wie bereits vorhin bemerkt wurde, wenigſtens in ſeiner äußeren Erſcheinung noch immer vor; allein in Wahrheit erſchien daſſelbe doch jetzt, oder jedenfalls gegen das Ende der Periode, nur noch als die todte Schale eines fremden Kerns, des Inquiſitionsproceſſes, ohne daß dieſer ſelbſt wieder die innere Keim- und Triebkraft beſeſſen hätte, um jene Schale abzuwerfen, und zu einem neuen Leben ſich zu entwickeln. Der oberſte Grundſatz des frühern Proceſſes nämlich, daß die Anwendung einer jeden Criminalſtrafe eine förmliche Anklage des Schuldigen vorausſetze, wurde auch noch in der gegenwärtigen Zeit aufgeſtellt[37]). Allein gerade dieſer Grundſatz erlitt jetzt, wie wir gleich nachher ſehen werden, allmählig ſo viele und ſo bedeutende Ausnahmen, daß derſelbe, wenn auch nicht verdrängt, doch von Jahr zu Jahr in immer engere Gränzen eingeſchloſſen, und zuletzt faſt nur in einen leeren Schein verwandelt wurde. Eben ſo erkannte man auch noch den zweiten Grundſatz an, daß, gleich wie zur Zeit der Quäſtiones Perpetuä, einem Jeden aus dem Volke das Recht zuſtehen ſolle, mit einer Criminalklage aufzutreten[38]). Aber ſelbſt dieſer Grundſatz wurde jetzt vielfach beſchränkt, und zwar nicht blos dadurch, daß man die Zahl derjenigen Perſonen, welchen ſchon in der

37) Gallican. Avid. Cass. c. 2. non possumus reum facere quem nullus accusat. Act. Apost. XXV. 16. Tacitus Annal. XV. 69. Ammian. Marc. XIV. 1, 5. 9, 6. L. 6. §. 2. D. de muner.

38) L. 43. §. 10. D. de ritu nupt. L. 15. C. de his qui accus. non poss. L. 30. C. ad L. Iul. de adulter. §. 1. I. de public. iudic.

früheren Zeit jene allgemeine Befugniß entzogen war, sehr vermehrte, sondern auch dadurch, daß wenigstens gewisse Verbrechen von dieser ganzen Regel ausgenommen und ihre Verfolgung ausschließlich den Betheiligten selbst überwiesen wurde.

Hinsichtlich der ersten Ausnahme hat man wieder zu unterscheiden zwischen solchen Personen, welche blos im Verhältnisse zu gewissen anderen Personen, und zwischen solchen, welche überhaupt von jeder Anklage ausgeschlossen waren. In die Klasse der ersten Art gehörten jetzt nicht mehr allein die Descendenten gegenüber von ihren Ascendenten [39]), und eben so die Liberti gegenüber von ihren Patronen [40]), sondern eines Theils selbst die Collateralen des ersten Grades, wenigstens dann, wenn es sich von wirklichen Capitalverbrechen und nicht blos von leichteren Vergehen handelte [41]), sowie anderen Theils alle diejenigen, welche entweder wegen genossener Pflege und Erziehung, oder aus irgend einem sonstigen Grunde, als Familiares des Angeklagten betrachtet wurden [42]). Ja sogar die Sklaven im Verhältnisse zu ihren Herren müssen jetzt hierher gerechnet werden, indem denselben zwar nicht mehr an und für sich [43]), sondern blos noch in Beziehung auf ihre Herren das Recht zur Anklage entzogen war [44]). Durch eine Verord-

---

39) L. 11. §. 1. D. de accusat. L. 5. C. ad L. Corn. de fals. Dagegen konnten allerdings die Ascendenten ihre Descendenten anklagen, und seit dem Untergange des alten iudicium domesticum war ihnen dieses sogar zur Pflicht gemacht. L. 2. D. ad L. Corn. de sicar. L. 3. C. de patr. potest. L. 14. C. de his qui accus. non poss. Symmachus Epist. II. 1.

40) L. 8. D. de accusat. L. 1. 4. C. Th. ne praeter crim. maiest. L. 21. C. de his qui accus. non poss. Constantin. edict. de accusat. c. 3. Die Anklage der Patronen wider ihre Liberti war nicht verboten, wohl aber waren mit derselben gewisse civilrechtliche Nachtheile verbunden. L. 10. 11. 17. D. de iur. patron.

41) L. 13. 18. C. de his qui accus. non poss. Matthäus (de crimin. XLVIII. 13, 1. n. 15.) will dieses auch auf Eheleute ausdehnen.

42) L. 17. 20. C. de his qui accus. non poss. L. 3. C. Th. ne praeter crim. maiest.

43) L. 1. C. de prec. imper. offer.

44) Tacitus Annal. XIII. 10. Paullus Rec. Sent. V. 13, 3. L. 1. §. 8. D. de offic. praef. urb. L. 2. §. 6. D. de iur. fisc. Constantin. edict. de accusat. c. 3. L. 2. 3. C. Th. ne praeter

nung von Arcadius und Honorius wurde dieſes ſelbſt auf die Colonen ausgedehnt[45]). In die Klaſſe der zweiten Art dagegen, zu den Perſonen, welche ſchlechthin von jeder Anklage ausgeſchloſſen ſein ſollten, rechnete man nun die Frauen[46]), die Unmündigen[47]), die Soldaten[48]), die höheren Magiſtrate[49]), die Ehrloſen, namentlich diejenigen, welche wegen Calumnie, Prävarication oder Tergiverſation verurtheilt worden waren[50]), ingleichen die völlig Vermögensloſen[51]), die Hauskinder, wenn ſie ohne Genehmigung ihres Paterfamilias accuſiren wollten[52]), ferner diejenigen, welche zur Erhebung der Anklage ſich hatten beſtechen laſſen, oder welche bereits gegen zwei verſchiedene Perſonen eine Anklage geltend gemacht hatten[53]), ſowie endlich diejenigen, welche ſelbſt wegen eines

---

crim. maiest. L. 20. C. de his qui accus. non poss. L. 17. C. Th. de petition. et delator. L. 6. 8. §. 2. C. de delator. Unter den ſchlechteren Kaiſern ſcheinen freilich auch die Anklagen der Sklaven gegen ihre Herren bisweilen vorgekommen zu ſein. Vgl. Dio Cass. LX. 13. Plinius Panegyr. c. 42. Capitolin. Pertin. c. 9. Herodian. V. 2. Ammian. Marc. XXVIII. 1, 49.

45) L. 2. C. in quib. causs. colon.

46) L. 1. 8. D. de accusat. L. 2. pr. D. de reg. iur. L. 3. C. Th. de accusat. L. 5. 12. C. de his qui accus. non poss. L. 19. C. ad L. Corn. de fals.

47) L. 8. D. de accusat. L. 2. §. 1. D. de reg. iur. L. 4. C. de auctor. praest. Die Mündigen aber noch nicht Volljährigen ſcheint man, mit Ausnahme des Adulteriums, zur Anklage zugelaſſen zu haben. L. 14. §. 1. 2. D. de bon. libert. L. 15. §. 6. D. ad L. Iul. de adulter. Vgl. Cuiacius Observatt. XVII. 30. Matthaeus de crimin. XLVIII. 13, 1. n. 3. Voet Comment. ad Pand. XLVIII. 2, 4.

48) L. 8. 13. D. de accusat. L. 7. §. 1. D. ad L. Iul. maiest.

49) Tacitus Annal. IV. 19. L. 48. D. de iudic. L. 8. D. de accusat. L. 15. pr. D. ad L. Iul. de adulter. Die niederen Magiſtrate waren zur Anklage berechtigt. Matthaeus de crimin. XLVIII. 13, 1. n. 7. Lectius de public. iudic. in Otto thes. I. p. 101.

50) L. 5. D. de praevaricat. L. 4. 8. 9. D. de accusat. L. 7. pr. D. ad L. Iul. maiest. L. 3. D. ad L. Iul. de adulter. L. 15. C. de his qui accus. non poss. Vgl. Marezoll über d. bürgerl. Ehre S. 218—220.

51) L. 10 D. de accusat.

52) Arg. L. 6. §. 2. L. 37. D. ad L. Iul. de adulter. Vgl. Matthaeus de crimin. XLVIII. 13, 1. n. 5. Voet Comment. ad Pand. XLVIII. 2, 5.

53) L. 8. D. de accusat. L. 6. §. 3. L. 32. §. 1. D. ad L. Iul.

Verbrechens belangt waren, in ſo fern die von ihnen erhobene Anklage nicht ein ſchwereres Verbrechen betraf, als dasjenige, wegen deſſen ſie belangt waren[54]). — Allein freilich wurden alle dieſe Perſonen, ſowohl jene der erſten als die der zweiten Klaſſe, wenigſtens in gewiſſen Fällen wieder zur Anklage zugelaſſen, und zwar jedesmal dann, wenn es ſich von einem Verbrechen handelte, welches entweder an ihnen ſelbſt, oder an einem ihrer nächſten Angehörigen verübt worden war[55]). Ebenſo aber galten dieſelben überall da als zur Anklage berechtigt, wo von einem Verbrechen die Rede war, welches ſich unmittelbar oder mittelbar auf den geſammten Staat bezog, mithin namentlich bei dem Majeſtätsverbrechen[56]), der Falſchmünzerei und dem crimen annonae[57]). Ja nach einer Stelle

---

de adulter. L. 16. C. de his qui accus. non poss. L. 2. C. si reus vel accusat. mort. In L. 12. §. 2. D. de accusat. iſt nicht de duobus reis ſondern de tribus reis zu leſen. Cuiacius Observatt. VI. 12. Eine Ausnahme fand blos bei dem Adulterium Statt, wo beide Schuldigen nicht zu derſelben Zeit von dem nämlichen Ankläger verfolgt werden durften. L. 15. §. 9. L. 17. §. 6. L. 32. §. 1. L. 39. §. 6. D. ad L. Iul. de adulter. L. 8. C. eod. Der Inceſt fiel dagegen wieder unter die gewöhnliche Regel. L. 7. §. 1. L. 39. §. 7. D. ad L. Iul. de adulter. Vgl. Cuiacius Observatt. XX. 17.

54) L. 5. D. de public. iudic. L. 1. 19. C. de his qui accus. non poss. L. 12. C. Th. de accusat.

55) Tacitus Annal. II. 67. Quintilian. Declam. 299. Collat. legg. Mos. IV. 4. 5. L. 53. D. de iudic. L. 3. §. 11. D. de hom. liber. exhib. L. 1. 2. 4. 11. 12. §. 2. D. de accusat. L. 6. §. 3. L. 15. §. 6. L. 38. §. 9. D. ad L. Iul. de adulter. L. 7. 24. D. de L. Corn. de fals. L. 1. §. 10. D. ad SC. Turpill. L. 3. C. Th. de accusat. L. 4. 5. 8. 9. 10. 12. 14. 16. 19. C. de his qui accus. non poss. L. 7. C. ad L. Iul. de adulter. L. 5. C. ad L. Fab. de plagiar. L. 2. C. in quib. causs. colon. Unbedingt ausgenommen waren nur die höheren Magiſtrate. L. 48. D. de iudic. L. 15. pr. D. ad L. Iul. de adulter. Lectius de public. iudic. in Otto thes. I. p. 103.

56) Tacitus Annal. IV. 28. Ammian. Marc. XVI. 8. Paullus Rec. Sent. V. 13, 3. L. 7. 8. D. ad L. Iul. maiest. L. 2. 3. C. Th. ne praeter crim. maiest. L. 20. C. de his qui accus. non poss. L. 6. C. de delator. Nicht entgegen iſt L. un. §. 1. C. Th. ad L. Iul. maiest. Vgl. Klenze in Zeitſchr. für geſchichtl. Rechtsw. IX. S. 60—62.

57) L. 53. D. de iudic. L. 13. D. de accusat. L. 1. 3. §. 2. D. de L. Iul. de annon. Eine ganz ſpecielle Ausnahme hinſichtlich des Verbots, daß Sklaven nicht ihre Herren anklagen ſollten, ſteht in L. un. C. Th. de mulier. quae se serv. propr. iunx. L. un. C. I. eod.

des Juvenal ſollte man ſogar glauben, daß wenigſtens zu ſeiner Zeit überhaupt das ganze Verbot hinſichtlich der Frauen außer Uebung gekommen, und denſelben jetzt gerade ſo wie den Männern ſelbſt das Recht zur Anklage geſtattet geweſen ſei [58]). Allein wenn man bedenkt, wie Juvenal überhaupt mit etwas ſtarken Farben zu malen gewohnt iſt, und wie insbeſondere die vorliegende Satyre von bitterer Galle und übertriebenem Spotte wahrhaft überſtrömt, ſo darf man es wohl als gewiß annehmen, daß auch jene Stelle gerade für eine ſolche Uebertreibung erklärt, und daher auch für die Zeit dieſes Dichters nur die gewöhnliche Regel anerkannt werden muß.

Nicht weniger wichtig wurde die zweite Beſchränkung des Anklagerechts hinſichtlich gewiſſer Verbrechen. Bereits gegen das Ende der Quäſtiones Perpetuä wurde durch die lex Iulia de adulteriis von Auguſt der Grundſatz aufgeſtellt, daß wenigſtens bei dem Ehebruche nicht wie bei den übrigen Verbrechen ſchon Jeder aus dem Volke zur Anklage befugt ſein ſolle, ſondern daß hier zunächſt nur die Betheiligten ſelbſt, und zwar zuerſt der Ehemann, nach ihm der Vater der Schuldigen, allein beide freilich blos für die Dauer der erſten ſechzig Tage nach erfolgter Scheidung [59]), mit einer Anklage auftreten dürften: nach Ablauf dieſer Zeit dagegen ſollte auch bei dieſem Verbrechen jeder Dritte zur Verfolgung zugelaſſen werden [60]). Jedoch ſchon gleich hier iſt man ſpäterhin weiter gegangen. Durch eine Verordnung von Conſtantin nämlich, welche auch Juſtinian wieder in ſeine Sammlung aufgenommen hat, wurde

---

58) Iuvenal. Satyr. VI. 242 sq.
Nulla fere causa est, in qua non femina litem
Moverit: accusat Manilia, si rea non est.

59) Ueber die Berechnung dieſer ſechzig Tage vgl. Savigny Syſtem d. röm. R. IV. S. 399—401.

60) Tacitus Annal. II. 85. L. 2. §. 8. 9. L. 3. 4. 11. §. 6. L. 14. §. 2. L. 15. pr. §. 5. L. 26. 29. §. 5. L. 30. §. 1. D. ad L. Iul. de adulter. Vgl. Brissonius ad L. Iul. de adulter. in Opp. minor. ed. Trekell p. 201—206. Hoffmann ad L. Iul. de adulter. in Fellenberg Iurispr. antiq. T. I. p. 231—246. Wächter Abhandlungen aus dem Strafrechte. Leipzig 1835. Bd. I. S. 114. 115.

vorgeſchrieben, daß dritte Perſonen überhaupt gar nicht mehr mit einer Anklage wegen Ehebruchs auftreten, ſondern lediglich der Ehemann und deſſen nächſte männliche Verwandten hiezu berechtigt ſein ſollten [61]). Aber noch bedeutender waren die Veränderungen, welche nun allmählig in Anſehung der übrigen Verbrechen eintraten. Im Laufe der Zeit nämlich wurde bekanntlich bei dem größten Theile der ſogenannten Privatdelicte, wobei urſprünglich blos von Seiten der Beſchädigten ſelbſt eine Klage auf größeren oder geringeren Erſatz geſtattet war, ſelbſt eine öffentliche Anklage und eine wirkliche Criminalſtrafe für zuläſſig erklärt [62]). Hätte man nun an der alten Regel feſthalten wollen, daß zur Betreibung einer jeden Criminalſtrafe auch Jeder aus dem Volke befugt ſei, ſo wäre es nothwendig geweſen, überall, wo man jene Neuerung anerkannte, auch eben damit ſchon die Erhebung der Anklage allen Denjenigen frei zu geben, welche nur überhaupt zur Verfolgung von unerlaubten Handlungen berechtigt waren. Allein dieſes iſt keineswegs geſchehen. Die Regel war vielmehr die, daß wegen aller ſolcher Verbrechen blos die Verletzten ſelbſt eine Anklage erheben durften, jeder unbetheiligte Dritte dagegen, mit Ausnahme einiger weniger Fälle [63]), hier ſchlechthin ausgeſchloſſen ſein ſollte [64]). Ja wie weit man davon entfernt

---

61) L. 2. C. Th. ad L. Iul. de adulter. L. 30. C. I. eod. Vgl. Wächter a. a. O. I. S. 118. Not. 50. S. jedoch Cuiacius Observatt. XX. 22.

62) L. 9. §. 5. D. de publican. L. 3. D. de priv. delict. L. 92. D. de furt. L. 2. D. arbor. furt. caes. L. 4. §. 1. D. de incend. L. 5. pr. §. 9. 10. L. 6. 35. 45. D. de iniur. L. 1. 5. D. de extraord. crim. L. 11. D. de sepulch. violat. L. 1. §. 1. 2. D. ad L. Iul. de vi priv. §. 10. I. de iniur. L. 11. C. eod.

63) L. 3. pr. L. 6. D. de sepulch. violat. L. 3. pr. D. de term. mot. L. 4. C. Th. de sepulch. violat. L. 4. C. I. eod. Nov. Valent. 5.

64) L. 42. §. 1. D. de procurat. L. 30. §. 1. D. de L. Corn. de fals. L. 7. C. de iniur. Vgl. Birnbaum im N. Arch. d. Crim. R. VIII. S. 648. IX. S. 397. Hagen Comment. de quaestione: Quale sit discrimen inter delicta publica cet. p. 38. Anderer Meinung iſt Savigny Diss. de concursu delictorum formali. Marburg. 1800. p. 115.

war in der ſpäteren Kaiſerzeit, und zum Theil ſchon zur Zeit der claſſiſchen Juriſten, auch nur daran zu denken, daß die Verfolgung eines jeden Verbrechens ſchon ohne weiteres einem Jeden erlaubt werden müſſe, ergiebt ſich nicht blos aus der bekannten Beſchränkung in den Juſtinianiſchen Inſtitutionen [65]), ſondern noch bei weitem mehr daraus, daß man jetzt einen förmlichen Gegenſatz machte zwiſchen denjenigen unerlaubten Handlungen, welche von Jedem aus dem Volke, und zwiſchen denjenigen, welche blos von den Betheiligten ſelbſt verfolgt werden konnten [66]), ſowie ganz beſonders daraus, daß die Kaiſer ſehr häufig den einen oder den anderen Fall, welchen man ſchon bisher als ſtrafbar betrachtete, gerade dadurch gewiſſermaßen hinaufzuſchrauben ſuchten, daß ſie denſelben in die Reihe derjenigen Verbrechen ſtellten, wo die Anklage einem Jeden erlaubt war [67]).

Wenn nun aber ſchon der Grundſatz, daß Jeder aus dem Volke zur Anklage berechtigt ſein ſolle, ſo bedeutende Ausnahmen erlitt, ſo war dieſes noch in bei weitem höheren Grade hinſichtlich des anderen Grundſatzes der Fall, daß die Anwendung einer Criminalſtrafe immer eine förmliche Anklage vorausſetze. Gerade in dieſer Beziehung nämlich zeigten ſich jetzt die wichtigſten Veränderungen, und eben dadurch wurde denn, wie bereits vorhin bemerkt, der alte Anklageproceß, wenn auch nicht völlig verdrängt, doch nach und nach in immer

---

65) §. 1. I. de public. iudic. Publica (iudicia) dicta sunt, quod cuivis ex populo executio eorum plerumque datur. In der Regel (vgl. Theophilus Paraphr. IV. 18, 1. Glossa ad §. 1. I. cit. Matthaeus de crimin. XLVIII. 1, 1. n. 2. 3. Hagen Comment. cit. p. 29. 30.) verſteht man dieſe Stelle in einem viel zu engen Sinne.

66) L. 3. D. de extraord. crim. L. 30. §. 1. D. de L. Corn. de fals. L. 2. C. Th. ad L. Iul. de adulter. L. 30. C. I. eod. L. 7. C. de iniur.

67) L. 31. C. Th. de episcop. L. 10. C. I. eod. L. 40. C. Th. de haeret. L. 4. §. 1. C. I. eod. L. un. C. Th. de mulier. quae se serv. propr. iunx. L. un. C. I. eod. L. 8. C. de pagan. L. 10. C. de assessor. L. 13. C. ad L. Fab. de plagiar. L. 6. C. ad L. Iul. repetund. Nov. Valent. 2.

engere Gränzen eingeſchloſſen. Aber beinahe noch mehr finden wir dieſes Zurückdrängen der bisherigen Verfahrungsart in den meiſten übrigen Beziehungen: das inquiſitoriſche Element gewann von nun an ein ſolches Uebergewicht, daß es den Accuſationsproceß, wenn auch nicht überall dem Namen, doch wenigſtens der Sache nach, faſt ganz zerſtörte oder jedenfalls das eigentliche Lebensprincip deſſelben allmählig vernichtete. Ja die Spuren dieſes Elements treten für die gegenwärtige Zeit wirklich ſo deutlich und überwiegend hervor, daß dieſelben, einige wenige Ausnahmen abgerechnet[68]), ſelbſt von denjenigen Schriftſtellern nicht verkannt zu werden pflegen, welche wenigſtens für die beiden erſten Perioden, im Widerſpruche mit unſerer frühern Darſtellung, die Anerkennung eines durchaus unvermiſchten Anklageverfahrens behaupten zu müſſen glauben[69]). Allein wenn man ſich hier das Verhältniß gewöhnlich ſo vorſtellt, als ob jetzt neben dem bisherigen, in ſeiner frühern Geſtalt vollkommen erhaltenen, Anklageverfahren ein neues, ſchlechthin getrenntes und ſelbſtſtändiges, Inquiſitionsverfahren eingeführt worden ſei, und auf dieſe Weiſe alſo zwei verſchiedene Proceßformen mit und neben einander beſtanden hätten, ſo muß dieſe Anſicht entſchieden verworfen werden. In der That nämlich war die Sache ſo, daß nun das geſammte Verfahren, gleichviel ob der äußere Schein einer Anklage beibehalten wurde oder nicht, von einem inquiſitori-

68) Zu den Vertheidigern des reinen Anklageproceſſes auch zur Zeit der Kaiſerregierung gehört beſonders J. Ch. Eſchenbach Ausführliche Abhandlung der Generalinquiſition. Schwerin 1795. S. 27—35.

69) Vgl. Matthaeus de crimin. XLVIII. 20, 1. Voet Comment. ad Pand. XLVIII. 2, 17. Westenberg Princip. iur. XLVIII. 2, 1. 2. Leyser Meditatt. Spec. 560. n. 10. Filangieri Scienza della legislazione. III. 4. Vol. II. p. 262—265. A. G. Scheel de publicis actionibus et inquisitionibus. Hafniae 1836. p. 16—21. Biener Beiträge z. Geſch. d. Inquiſitionsproc. S. 10—15. Klenze in Zeitſchr. für geſchichtl. Rechtsw. IX. S. 79—82. Derſelbe Lehrb. d. Strafverf. S. 27. 28. Mittermaier Strafverf. I. S. 140—142. Abegg Lehrb. d. Criminalproc. S. 21. Henke Handb. d. Criminalr. IV. S. 37. 38. Roßhirt Zeitſchr. I. S. 179. Derſelbe Geſchichte u. Syſtem d. Strafr. III. S. 239. Danz Rechtsgeſch. I. S. 108.

schen Charakter durchdrungen war: der Unterschied lag einzig und allein darin, daß dieser Charakter in manchen Fällen etwas mehr, in andern etwas weniger zum Vorscheine kam, unter keiner Voraussetzung aber gänzlich verschwand, und eben so wenig in irgend einer Beziehung vollkommen unvermischt sich darstellte. Nicht weniger unrichtig ist jedoch auch die weitere Ansicht, daß die Einführung dieses inquisitorischen Elements so gewissermaßen von Oben herab, durch einzelne Verordnungen der Kaiser, recht eigentlich erzwungen worden sei. Der Grund lag vielmehr bei weitem tiefer und ergab sich mit innerer Nothwendigkeit als Folge aller anderen Veränderungen, welche jetzt theils in der sonstigen Verfassung theils in dem gesammten Volkscharakter überhaupt Statt gefunden hatten. Das Mangelhafte nämlich, welches schon an und für sich in der Idee des reinen Anklageprocesses enthalten ist, mochte in der frühern Zeit weniger fühlbar werden, so lange es als Ehrensache eines jeden Bürgers galt, die Uebertreter von Strafgesetzen mit einer gerichtlichen Klage zu verfolgen. Allein diese Ansicht hatte sich schon gegen das Ende der Republik verändert, und noch ungleich mehr war dieses während der Kaiserregierung der Fall. Denn daß bereits Quintilian die Regel aufstellte, ein ehrenhafter Mann müsse sich so viel als möglich von dem jedenfalls gehässigen und verachteten Geschäfte eines Anklägers zurückziehen, und höchstens blos dann auftreten, wenn er hiezu durch ganz besondere persönliche oder politische Rücksichten bewogen werde, wurde schon früher angeführt [70]). Jedoch noch bei weitem bestimmter und ausgeprägter zeigte sich diese Veränderung in der späteren Zeit [71]). Allerdings nämlich bemühten sich die Kaiser auch jetzt noch bisweilen das Löbliche und Ehrenvolle hervorzuheben, was in der Stellung eines Anklägers liegen sollte [72]); allein gerade

70) S. Per. II. Abth. II. Kap. I. Not. 18—22.

71) Vgl. Brencmann Lex Remmia, in Otto thes. III. p. 1639—41.

72) L. 4. C. Th. de accusat. L. 6. C. Th. ad L. Iul. repe-

dieſes Bemühen derſelben liefert den Beweis, daß ſich jetzt freiwillig eben Niemand weiter dazu hergeben mochte. Daher war es denn auch gewöhnlich, und zwar ſchon gleich ſeit dem Anfange der Kaiſerzeit, daß man förmliche Belohnungen für Diejenigen ausſetzte, welche ſich zur Erhebung einer Anklage verſtehen würden. Dieſe Belohnungen ſelbſt aber waren wieder von doppelter Art, entweder ſolche, welche, ähnlich wie in der vorhergehenden Periode, jedoch freilich in einem unverhältnißmäßig größeren Umfange, ſchon kraft Geſetzes beſtimmt waren [73]), oder ſolche, welche erſt für jeden einzelnen Fall durch die Kaiſer ſelbſt bewilligt zu werden pflegten [74]). Ja weil auch dieſes nicht ausreichen wollte, ging man ſogar oft, und insbeſondere im Anfange der Periode hinſichtlich des crimen repetundarum ganz gewöhnlich [75]), ſo weit, daß man gewiſſe Perſonen, ſei es von Seiten des Senats oder von Seiten der Kaiſer, geradezu zwang als Ankläger aufzutreten [76]). Die Anwendung dieſes Zwangs wurde nun zwar durch eine Verordnung von Diocletian ausdrücklich unterſagt [77]); allein nichts deſto weniger pflegte man auch noch ſpäterhin denſelben mindeſtens in dem einen oder in dem anderen Falle auszuüben [78]), und eben damit zugleich den thatſächlichen Beweis

---

tund. L. 4. C. I. eod. L. 31. C. Th. de episcop. L. 10. C. I. eod.

73) L. 25. D. de SC. Silan. L. 5. §. 11. D. de iniur. L. 13. §. 5. L. 15. §. 1. D. de iur. fisc. L. 4. §. 1. C. Th. de desertor. L. 1. C. I. eod. L. un. C. Th. de mulier. quae se serv. propr. iunx. L. un. C. I. eod. L. 1. §. 4. C. Th. de raptu virg. L. 2. §. 1. L. 5. C. Th. de fals. monet. L. 1. 2. C. I. eod. L. 8. §. 7. C. de delator. Tit. C. pro quib. causs. serv. pro praem. libert. accip. Vgl. Cuiacius Observatt. XIX. 3. Brissonius Select. ex iur. civ. antiquitt. III. 17.

74) Vgl. Brencmann Fata calumniat. sub imperat. in Otto thes. III. 1672. 73.

75) Plinius Epist. II. 11. III. 4. VI. 29. VII. 33. X. 20. Vgl. Tacitus Annal. XV. 21. At nunc colimus externos, et adulamur, et quomodo ad nutum alicuius grates, ita promptius accusatio decernitur.

76) Tacitus Annal. IV. 29. XV. 35. Agric. c. 4. Plinius Epist. VI. 31.

77) L. un. C. ut nemo invit. accus. cogat.

78) Zosimus IV. 14. Symmachus Epist. II. 75.

zu geben, wie ſchwer oder faſt unmöglich es erſcheinen mußte, eigentlich freiwillige Ankläger aufzutreiben. Jedoch noch mehr. Jene Einrichtung der frühern Zeit, wodurch die Lücken einigermaßen verdeckt und ausgeglichen worden waren, welche ſich bei dem conſequenten Feſthalten an dem Principe des Anklageverfahrens herausſtellten, die Cenſur nämlich und die cenſoriſche Strafgewalt, hatte in der gegenwärtigen Periode aufgehört oder jedenfalls alle frühere Bedeutung verloren [79]). Gerade dieſe Lücken aber mußten jetzt auf andere Weiſe ausgefüllt werden, und als Mittel dazu blieb kaum ein anderer Weg übrig, als die größere Ausdehnung, welche man dem inquiſitoriſchen Verfahren einräumte. Ja wie allgemein ſelbſt zur Zeit der großen Juriſten, wo doch ſchon ſo bedeutende Veränderungen mit dem alten Syſteme vorgenommen worden waren, das Ungenügende des ganzen Proceſſes eingeſehen wurde, läßt ſich beſonders daraus entnehmen, daß es gerade damals, eben ſo wie noch heut zu Tage in England [80]), ſehr gewöhnlich geweſen zu ſein ſcheint, von Seiten der Privaten ſelbſt für die Entdeckung gewiſſer Verbrechen Belohnungen auszuſetzen, und eben damit erſt zu deren Verfolgung anzulocken zu ſuchen [81]).

Jedoch wir müſſen dieſe Entwicklung des inquiſitoriſchen Elements in der gegenwärtigen Periode noch etwas genauer verfolgen. Die höchſte Spitze, bis zu welcher man daſſelbe ausbildete, war die Anerkennung der Regel, daß wenigſtens bei gewiſſen Verbrechen das Auftreten eines Anklägers gar nicht nothwendig, ſondern das betreffende Gericht ſelbſt von Amtswegen zu deren Verfolgung berechtigt und verpflichtet ſein ſolle. Dieſe Regel wurde ſchon von den Pandektenſchrift-

79) Jarcke Cenſor. Strafr. S. 120—125.

80) Rey des institutions judiciaires de l'Angleterre. II. p. 322. Rüttimann über die engliſche Strafrechtspflege. S. 10.

81) Paullus Rec. Sent. II. 31, 24. Ob indicium comprehendendi furis praemium promissum iure debetur. Vgl. L. 4. §. 4. D. de condict. ob turp. caus. L. 15. D. de praescript. verb.

ſtellern hinſichtlich der Diebe, Räuber, Sacrilegi, Plagiarii und Servi fugitivi aufgeſtellt[82]). Späterhin aber hat man dieſes nicht nur beibehalten, ſondern außerdem auch auf die Deſertores, die Verfertiger von anonymen Schmähſchriften und die Entführer, ſowie auf einzelne Arten des crimen vis, auf die widerrechtliche Gefangenhaltung, die Störung des Gottesdienſtes und die Blasphemie ausgedehnt[83]). Ja es leidet ſelbſt keinen Zweifel, daß man nach und nach ſo weit ging, überhaupt bei allen und jeden oder doch wenigſtens bei allen ſchwereren Verbrechen anzunehmen, daß die Magiſtrate zu einem amtlichen Einſchreiten verpflichtet ſeien, in ſo fern nur ein eigentlicher Ankläger nicht auftreten wollte und die Sache ſonſt eben ein gewiſſes Aufſehen erregt hatte. Gleich wie nämlich in dem älteren canoniſchen Rechte das ſogenannte notorium und die infamia als hinreichend betrachtet wurden, um die Stelle der Anklage zu erſetzen und ein Verfahren von Amtswegen darauf zu bauen[84]), ſo wurde bereits von Conſtantin vorgeſchrieben, daß die publicae sollicitudinis cura ganz dieſelbe Wirkung wie eine förmliche Accuſatio haben und die betreffenden Magiſtrate zu einem Einſchreiten ex officio veranlaſſen ſollte[85]). Und dieſe Verordnung wurde auch von Juſtinian nicht nur recipirt[85a]), ſondern ſpäterhin ſogar durch ein neues Geſetz von demſelben Kaiſer das Einſchreiten von Amtswegen noch wo möglich in einer weiteren Ausdehnung

82) L. 3. 13. pr. D. de offic. praes. L. 1. §. 2. D. de fugitiv. L. 4. §. 2. D. ad L. Iul. peculat. S. auch L. 22. D. de quaestion.

83) L. 11. C. Th. de desertor. L. 1. C. Th. de famos. libell. L. 31. C. Th. de episcop. L. 10. 54. C. I. eod. L. 1. C. de privat. carcer. L. 10. C. ad L. Iul. de vi, L. un. pr. C. de raptu virg. L. 7. C. ad L. Fab. de plagiar. L. 2. C. de his qui latron. Nov. 77. c. 1. §. 2.

84) Biener Beiträge z. Geſch. d. Inquiſitionsproc. S. 19 ff.

85) L. 1. C. Th. de custod. reor. In quacunque causa reo exhibito, sive accusator exsistat, sive eum publicae sollicitudinis cura produxerit, statim debet quaestio fieri, ut noxius puniatur, innocens absolvatur.

85a) L. 1. C. de custod. reor.

anerkannt[86]). Außerdem aber war es ſchon ſeit dem Anfange der Monarchie Regel, daß wenigſtens in allen denjenigen Fällen, wo bei Gelegenheit einer anderen Anklage ein gewiſſes Verbrechen entdeckt wurde, über dieſes ſelbſt nun, ohne eine neue Anklage abzuwarten, das Gericht gleich von Amtswegen erkannte[87]). Ja noch mehr: wenn etwa der urſprüngliche Ankläger zurücktrat, oder aus irgend einem Grunde verhindert war, ſeine Klage fortzuſetzen, trug man jedenfalls in der ſpäteren Kaiſerzeit kein Bedenken, das Gericht ſelbſt für berechtigt und verpflichtet zu halten, gewiſſermaßen an deſſen Stelle zu treten, und nun kraft eigenen Rechts die Unterſuchung zu Ende zu führen[88]). Endlich bei manchen Beamten, namentlich bei dem Präfectus Annonä und Präfectus Vigilum, lag die Verpflichtung ſogar überall und ſchlechthin ex officio zu verfahren ſo ſehr in der Natur ihres Amts, daß dieſes, nach dem, was bereits oben über jene Beamten überhaupt geſagt worden iſt, hier kaum noch einer beſonderen Erwähnung bedarf.

An dieſe höchſte Stufe, bis zu welcher der Inquiſitionsproceß erhoben wurde, ſchloß ſich, gleichſam in zweiter Linie, dasjenige Verfahren an, wo die Gerichte zwar nicht von Amtswegen einſchritten, aber eben ſo wenig ein eigentlicher Ankläger auftrat, ſondern blos eine mehr oder weniger förmliche Anzeige Statt fand, deren weitere Benutzung dann den Gerichten ſelbſt überlaſſen blieb, oder zu deren genaueren Unter-

---

86) Nov. 128. c. 21. *Κελεύομεν δὲ πάντας τοπάρχας, τοῦτο μὲν στρατιωτικοὺς, τοῦτο δὲ καὶ πολιτικοὺς, δι' ἑαυτῶν ἀναζητεῖν τὰς ληστείας, ἢ βίας, ἢ ἁρπαγὰς πραγμάτων ἢ γυναικῶν, ἢ ἄλλα οἱαδήποτε ἀτοπήματα ἐν ταῖς ἐπαρχίαις πλημμελοῦντας, καὶ τιμωρίας αὐτοῖς νομίμους ἐπάγειν.* S. auch L. 11. C. Th. de iurisdict.

87) Plinius Epist. V. 4. 14. L. 2. §. 6. D. ad L. Iul. de adulter. L. 1. §. 3. D. ad SC. Turpill. L. 1. C. Th. de abolit. L. 2. C. I. eod. L. 7. C. Th. de fide test. L. 24. C. de probat. L. 14. C. de testib. L. 2. C. ad SC. Turpill.

88) L. 1. C. Th. de abolit. L. 2. C. I. eod. Vgl. Scheel de public. action. p. 18.

ſuchung ſie auch wohl geradezu verpflichtet waren. Im Allgemeinen konnten dieſe Anzeigen ſelbſt in doppelter Weiſe geſchehen: entweder von Seiten öffentlicher Beamten oder von Seiten bloſer Privatperſonen. Was die erſten betrifft, ſo wurden ſchon in der vorhergehenden Abtheilung einzelne Fälle der Art erwähnt, namentlich die Anzeigen, welche von den Municipalmagiſtraten und Defenſoren, wenn es ſich von ſchwereren Verbrechen handelte, ſowie, unter gleicher Vorausſetzung, von dem Präfectus Vigilum, beſonders in der ſpäteren Zeit, bei den competenten Magiſtraten gemacht werden mußten[89]). Eine ganz ähnliche Bewandtniß hatte es aber auch mit den Anzeigen der Irenarchen[90]). Denn daß dieſe jedenfalls im Anfange der Periode noch ſo ziemlich die nämliche Stellung und Aufgabe hatten, wie die Municipalmagiſtrate, ja daß dieſelben, ähnlich wie dieſe, von den betreffenden Städten wenigſtens indirekt gewählt wurden, und überhaupt nur eine andere Bezeichnung für dieſelbe Behörde im Oriente geweſen zu ſein ſcheinen, welche wir im Occidente unter dem Namen jener Magiſtrate antreffen, iſt neuerlich von Walter, mit Berufung auf eine bisher überſehene Stelle des Aelius Ariſtides[91]) nachgewieſen worden[92]). Späterhin freilich, ſeit dem Anfange des fünften Jahrhunderts, hat ſich ihre Stellung verändert, und aus einer blos ſtädtiſchen Behörde wurden ſie jetzt zu eigentlichen, wenn

89) S. Abth. I. Unterabth. I. Kap. II. Not. 59. 60. Kap. III. Not. 15. Kap. IV. Not. 38. 48.

90) L. 6. D. de custod. reor. S. auch L. 18. §. 7. D. de muner.

91) Aristides ed. Dindorf T. I. p. 523. *ἐπέμπετο τοῖς ἡγεμόσι κατ' ἐκείνους τοὺς χρόνους ἀφ' ἑκάστης πόλεως ἑκάστου ἔτους ὀνόματα δέκα ἀνδρῶν τῶν πρώτων. ταῦτα ἔδει σκεψάμενον τὸν ἡγεμόνα ἕνα ὃν προκρίνειεν ἐξ ἁπάντων καθιστάναι φύλακα τῆς εἰρήνης.*

92) Walter Rechtsgeſch. S. 336. Nach der früheren Anſicht betrachtete man die Irenarchen als gleichbedeutend mit den Stationarii. Gothofred. ad L. un. C. Th. de irenarch. Ayrault Ordre et formal. p. 347. Wasteau de iur. et iurisdict. municip. in Oelrichs thes. Vol. II. Tom. II. p. 311.

auch sehr untergeordneten, Staatsbeamten umgebildet[93]), bis endlich Justinian das frühere Verhältniß, namentlich die Wahl derselben durch die städtischen Decurionen, von neuem herstellte[94]). Jedoch außer diesen Beamten gab es auch noch andere, welche unmittelbar von dem Staate selbst angestellt wurden, und deren Aufgabe, abgesehen von ihrem sonstigen Wirkungskreise, gleichfalls wieder darin bestand, für Entdeckung der Schuldigen zu sorgen und dieselben bei den competenten Gerichten anzuzeigen. Dahin gehörten besonders die Stationarii und Curiosi, welche schon von August und Tiberius eingesetzt worden waren[95]), später aber eine ungleich größere Ausbildung und Bedeutung erhielten. Das Hauptgeschäft derselben war nämlich von nun an dieses, daß sie über die öffentlichen Straßen und über das von uns so genannte Postwesen (cursus publicus), welches in der späteren Kaiserzeit schon eine so regelmäßige Einrichtung erhalten hatte[96]), die Aufsicht führen sollten[97]). Allein eben weil sie auf diese Weise Gelegenheit bekamen, mit manchen verdächtigen Personen zusammenzutreffen, machte man es ihnen zu gleicher Zeit zur Pflicht, auf Entdeckung von Verbrechern selbst ein wachsames Auge zu haben, dieselben eintretenden Falles zu arretiren, und mit ihren Berichten (elogia) an die betreffenden Behörden abzuliefern[98]). Jedoch, wie es scheint, sind dieselben nicht immer hierbei stehen geblieben, sondern ließen sich sehr oft auch Ueberschreitungen ihrer Gewalt, insbesondere wider-

93) L. un. C. Th. de irenarch. L. 21. C. Th. de divers. offic. L. 17. C. Th. de iur. fisc. L. 6. §. 7. C. Th. de patrocin. vicor.

94) L. un. C. de irenarch.

95) Sueton. Octav. c. 32. Tiber. c. 37. L. 1. §. 12. D. de offic. praef. urb. Vgl. Cuiacius Observatt. XIX. 11.

96) Gothofred. Paratit. ad C. Th. de curs. public.

97) L. 2—10. C. Th. de curios. L. 2—4. C. I. eod. L. 1. C. Th. de curs. public.

98) L. 1. C. Th. de curios. L. 1. C. I. eod. L. 31. C. Th. de episcop. Tertullian. Apologet. c. 2. ed. Havercamp. p. 26.

rechtliche Gefangenhaltung u. dgl. zu Schulden kommen [99]), bis endlich Honorius und ſeine Nachfolger ſich veranlaßt ſahen, wenigſtens für einzelne Theile des Reichs, ſie geradezu abzuſchaffen [100]). Allein ſpäterhin wurden ſie doch wieder von neuem eingeführt, und namentlich im Juſtinianiſchen Rechte kommen ſie ganz in ihrer früheren Stellung vor [101]). Eine ſehr ähnliche Aufgabe wie dieſe Stationarii und Curioſi hatten übrigens die Nuntiatores [102]), und eben ſo die Frumentarii [103]): auch dieſe nämlich ſollten ſich bemühen, die Verbrecher zu entdecken, und mit ihren Berichten (notoria) den competenten Behörden überliefern [104]). Ja man ſcheint ſogar nach und nach ſo weit gegangen zu ſein, daß man beinahe alle Beamten, welchen nicht ſchon ſelbſt eine Criminaljurisdiction zuſtand, für verpflichtet erklärte, auf Entdeckung der Schuldigen ihr Augenmerk zu richten, und im Betretungsfalle dieſelben bei den competenten Gerichten zu denunciiren [105]). — Abgeſehen von dieſen Anzeigen der eigentlichen Beamten wurden aber auch die Anzeigen der bloſen Privatperſonen von Wichtigkeit. Im Anfange der Periode kommen dieſelben freilich blos in der Art vor, daß man es dem Gutdünken jedes Einzelnen überließ, ob er eine ſolche Anzeige machen wollte oder nicht. Allein im Laufe der Zeit wurden wenigſtens einzelne

---

99) L. 1. 8. C. Th. de curios. L. 1. 4. C. I. eod. L. 2. C. Th. de cohortal. L. 1. C. I. eod.

100) L. 11. 12. C. Th. de curios. Nov. Theod. 23. Libanius Epitaph. Iulian. ed. Reiske T. I. p. 567—569.

101) Tit. C. de curios. et stationar.

102) L. 6. §. 3. D. ad SC. Turpill. L. 1. §. 5. D. de iur. fisc. L. 3. C. de iniur.

103) Spartian. Hadrian. c. 11. Capitolin. Macrin. c. 12. Trebell. Poll. Claud. c. 17. Aurel. Victor de Caesar. c. 39.

104) Vgl. Salmasius ad Spartian. Hadrian. c. 11. Gothofred. ad L. 1. C. Th. de curios.

105) L. 7. c. de accusat. L. 6. §. 2. C. de custod. reor. L. un. C. Th. de mulier. quae se se serv. propr. iunx. L. un. C. I. eod. L. 16. §. 1. C. de haeret. L. 8. §. 3. C. de delator. S. jedoch L. 1. C. Th. de conduct. dom. august. L. un. C. I. eod.

Verbrechen, insbeſondere diejenigen, wobei der Staat ſelbſt intereſſirt war, hervorgehoben und einem Jeden, unter Androhung beſtimmter Strafen, ſogar die Verpflichtung auferlegt, die Schuldigen bei den betreffenden Behörden anzuzeigen. Dahin gehörten jetzt namentlich die Falſchmünzerei und Ketzerei, ſowie das Verbrechen der Maleſici, Latrones, Deſertores und Fugitivi [106]). Aber auch was die übrigen Verbrechen, und insbeſondere was diejenige Zeit betrifft, wo man noch keine gezwungenen Denunciationen der Privatperſonen kannte, gehörte es faſt zu den alltäglichen Erſcheinungen, daß ſolche Perſonen mit einer freiwilligen Anzeige bei Gericht auftraten, und es blos dieſem überließen, welchen Gebrauch es hievon machen wollte. Dergleichen Privatperſonen nannte man Delatores [107]), obgleich dieſer Ausdruck auch ſehr oft und ſogar in der Regel in einem umfaſſenderen Sinne vorzukommen pflegt. Bei weitem in den meiſten Fällen nämlich werden darunter wirkliche Ankläger, und zwar, im Gegenſatze zu den eigentlichen Accuſatores, diejenigen verſtanden, welche aus unlauteren Abſichten, namentlich aus Rückſichten auf ihren Privatvortheil oder wenigſtens um jene vorhin (Not. 73.) erwähnten Belohnungen der Ankläger zu erhalten, auftraten, ſowie insbeſondere diejenigen, welche falſche Beſchuldigungen vorbrachten, oder auch nur überhaupt aus der Erhebung von Anklagen ein förmliches Geſchäft und Metier machten [108]). Allein von

106) L. 1. pr. §. 1. 3. 6. D. de fugitiv. L. 1. §. 26. D. de quaestion. L. 11. C. Th. de malefic. L. 9. C. I. eod. L. 2. 4. C. Th. de fals. monet. L. 1. C. I. eod. L. 2. C. Th. de his qui latron. L. 1. 2. C. I. eod. L. 5. 7. 8. 9. 12. C. Th. de desertor. L. 1. C. I. eod. L. un. C. Th. de saturian. L. 16. §. 2. C. de haeret.

107) Dio Cass. LVIII. 21. *ἐσέπεμπτε δὲ ἐς αὐτὴν (τὴν βουλὴν) οὐ μόνον τὰ βιβλία τὰ διδόμενα οἱ παρὰ τῶν μηνυόντων τε, ἀλλὰ καὶ τὰς βασάνους ἃς ὁ Μάκρων ἐποιεῖτο· ὥστε μηδὲν ἐπ' αὐτοῖς πλὴν τῆς καταψηφίσεως γίγνεσθαι.* Tacitus Annal. VI. 7. quum primores senatus infimas etiam delationes exercerent, alii propalam, multi per occultum.

108) Vgl. beſonders Brencmann Fata calumniat. sub imperat. in Otto thes. III. p. 1653 sqq.

dieſer gewöhnlichen Art der Delatores verſchieden war jene andere Art derſelben, welche ihre Kenntniß eines vorgefallenen Verbrechens dem Gerichte blos anzeigten, keineswegs aber als eigentliche Ankläger ſich ſtellten, und daher auch überall, ſie mochten nun freiwillig oder gezwungen (Not. 106.) erſchienen ſein, dieſen letzteren geradezu entgegengeſetzt werden [109]). Delatores dieſer zweiten Art kommen nun während der ganzen Kaiſerzeit vor [110]); und während die erſteren, die Delatores als förmliche Ankläger, je nach der Perſönlichkeit der verſchiedenen Kaiſer bald begünſtigt bald beſtraft [111]), gegen das Ende der Periode aber doch unbedingt zu verbannen geſucht wurden [112]), hat man es in Beziehung auf jene nicht einmal unternommen, ſie geradezu abzuſchaffen, ſondern alles, was hier wenigſtens gegen das Ende der Periode geſchehen iſt, beſtand nur darin, daß man die blos anonymen Denunciationen zu beſeitigen ſtrebte [113]), und eben damit denn zugleich den Beweis lieferte, daß eines Theils die nichtanonymen fortwährend erlaubt waren, anderen Theils aber, daß auch die anonymen jedenfalls in der Praxis von Zeit zu Zeit vorzukommen pflegten [114]).

Die dritte und niederſte Stufe endlich, auf welcher wir die Ausbildung des inquiſitoriſchen Verfahrens erblicken, iſt diejenige Form des Proceſſes, wo in der That noch ein wirklicher

---

109) L. 2. §. 1. C. Th. de libert. „delatores accusatoresve.“ L. 3. C. Th. ne praeter crim. maiest. „delator atque accusator.“ L. 21. C. de his qui accus. non poss. „delator atque accusator.“ Vgl. auch L. 2. C. Th. de fals. monet. L. 1. C. I. eod. L. 2. C. de his qui latron.

110) Tacitus Annal. VI. 7. Dio Cass. LVIII. 21. LXXVIII. 21. Ammian. Marc. XIV. 5, 3.

111) Brencmann Fata calumniat. sub imperat. in Otto thes. III. p. 1677—96.

112) Tit. C. Th. X. 10. Tit. C. I. X. 11. S. jedoch L. 9. C. Th. de haeret.

113) Constantin. edict. de accusat. c. 4. Tit. C. Th. IX. 34. Tit. C I. IX. 36.

114) Vgl. auch Richter's kritiſch. Jahrb. 1837. S. 156. 157.

Ankläger auftrat, und überhaupt auch der bisherige Gang des Verfahrens noch ſo ziemlich unverändert beibehalten wurde. In den zwei erſten Perioden, wo das Princip des Anklageproceſſes eine ſo überwiegende, wenn auch nicht gerade unbeſchränkte, Herrſchaft ausübte, konnte ſich das Inquiſitionsverfahren ſogar lediglich nur in dieſer Beziehung, neben und unter jenen Formen des Accuſationsproceſſes, entwickeln. Allein deſſen ungeachtet haben wir geſehen, wie ſchon damals wenigſtens die erſten Keime der Anſicht, daß der Staat als ſolcher für die Entdeckung und Beſtrafung der Verbrecher thätig ſein müſſe, ſich ausbildete, und wie namentlich zwei Inſtitute, die Indices und Quadruplatores, hier eine beſondere Wichtigkeit erhielten. Dieſe Indices und Quadruplatores aber kommen nun auch in der gegenwärtigen Periode nicht nur vor, ſondern es wurden denſelben jetzt überdies noch manche neue Einrichtungen in der Art an die Seite geſtellt, daß ihre frühere Bedeutung ſogar entſchieden in den Hintergrund trat, und überhaupt, gerade durch jene Einrichtungen, ſelbſt für dieſe accuſatoriſche Form des Proceſſes dem inquiſitoriſchen Elemente ein ſehr weites Feld eröffnet. Was jedoch zunächſt die Indices betrifft, ſo findet man dieſelben noch immer ziemlich häufig erwähnt[115]), obgleich es zwar mitunter zweifelhaft bleibt, ob man dabei an die eigentlich techniſche Bedeutung oder nicht vielmehr an den weiteren Begriff dieſes Wortes[116]) zu denken hat. Hinſichtlich der Quadruplatores dagegen iſt es allerdings richtig, daß mehrere Kaiſer den Verſuch machten, dieſelben völlig zu verbannen[117]): allein gerade die wiederholten Beſtimmungen der Art liefern den Beweis, daß ſolche Verſuche eben

115) Dio Cass. LV. 27. Tacitus Annal. XV. 56. 71. Ammian. Marc. XXVIII. 1, 37. L. 9. §. 1. D. de iur. patron. L. 3. §. 7. C. Th. ad L. Corn. de sicar. L. 5. §. 7. C. ad L. Iul. maiest. L. 9. C. Th. de haeret.

116) S. Ver. I. Abth. II. Kap. I. Not. 41. 42.

117) Capitolin. Antonin. Pius. c. 7. Antonin. Philos. c. 11. Vopiscus Aurelian. c. 39. Aurel. Victor de Caesar. c. 35.

niemals ſehr tief eingriffen, und daher jedenfalls für die ganze erſte Hälfte der Periode das frühere Verhältniß noch beinahe unverändert fortgedauert haben muß. Erſt in der ſpäteren Kaiſerzeit ſcheinen dieſelben in der That verſchwunden zu ſein. Aber wenn dieſes auch wirklich der Fall war, ſo wurden doch auf der anderen Seite, wie bereits oben bemerkt worden iſt, die Ankläger überhaupt jetzt theils durch geſetzliche (Not. 73.) theils durch außergeſetzliche (Not. 74.) Belohnungen ſo ſehr begünſtigt, und von dem Staate ſelbſt zur Erhebung von criminellen Verfolgungen in dem Grade gereizt und anzulocken geſucht, daß das Hinwegfallen gerade der Quadruplatores gar nicht in Anſchlag kommen kann. Jedoch abgeſehen von den Quadruplatores und Indices, ſo wie überhaupt von allen jenen Begünſtigungen und Belohnungen, welche man je länger je mehr den Anklägern zu Theil werden ließ, und wodurch man ſich bemühte der Strafloſigkeit der Verbrecher entgegenzuarbeiten, finden wir ſelbſt hier, wo die Formen des Anklageproceſſes noch wenigſtens äußerlich beibehalten wurden, eine Reihe von Neuerungen, welche uns die immer größere Ausbildung des inquiſitoriſchen Verfahrens in noch bei weitem deutlicheren Zügen erkennen laſſen. Dahin gehört vor Allem die gleich ſeit dem Anfange der Periode neu aufgekommene Anſicht, daß die ganze Vornahme des Zeugenverhörs, wenn auch nicht ausſchließlich doch jedenfalls vorzugsweiſe, nicht mehr von den Partheien, ſondern unmittelbar von dem Gerichte auszugehen habe. Dahin gehört ferner die Regel, daß die Angeſchuldigten ſelbſt von dem Gerichte verhört und zur Aufklärung zweifelhafter Punkte angehalten werden ſollten. Dahin gehört endlich die unverhältnißmäßige Ausdehnung, welche man bei Anwendung der Folter nach und nach eintreten ließ, ſo wie ganz beſonders die Veränderung in der geſammten Auffaſſung dieſes Inſtituts, ſo daß man in ihm nicht mehr ein bloſes Beſtärkungsmittel bereits abgelegter Ausſagen, ſondern in der That ein eigentliches Wahrheitserforſchungsmittel im Sinne unſeres neueren Proceſſes erblickte. Gerade dieſe Ver-

änderung hinſichtlich der Folter erſcheint aber wirklich ſo bedeutend, daß dieſelbe ſchon für ſich allein hinreichen möchte, um den Gedanken an die Fortdauer eines reinen Anklageverfahrens als unhaltbar darzuſtellen. Jedoch über alle dieſe Punkte, ſowie über manche andere Neuerungen derſelben Art, kann erſt in dem folgenden Kapitel, bei Darſtellung des gerichtlichen Verfahrens ſelbſt, geſprochen werden. Um übrigens ein recht anſchauliches Bild ſich zu machen, wie weit ſchon im Anfange des dritten Jahrhunderts die Idee des Inquiſitionsproceſſes ſelbſt da, wo man die Form einer eigentlichen Anklage noch beibehielt, ſich entwickelt hatte, verweiſe ich einſtweilen nur auf ein einzelnes Beiſpiel aus der Regierung des Alexander Severus[118]), wo man in der That die Schilderung eines heutigen Proceſſes zu leſen glaubt.

Faßt man nun alles bisher Geſagte noch einmal zuſammen, ſo zeigt ſich, daß die Idee des inquiſitoriſchen Verfahrens ſich jetzt in einer dreifachen Abſtufung und vergleichungsweiſen Steigerung zu erkennen giebt. Auf der niederſten Stufe finden wir diejenige Form des Proceſſes, wo noch ein wirklicher Ankläger auftrat, der ganze Charakter des Verfahrens ſelbſt jedoch, im Vergleich mit der früheren Zeit, ſich verändert und, freilich weniger dem äußeren Scheine als dem inneren Weſen nach, eine inquiſitoriſche Färbung erhalten hatte. Dieſe Art des Verfahrens bildete fortwährend die Regel. Die zweite Stufe machte diejenige Form, wo keine eigentliche Anklage, ſondern nur eine Denunciation, ſei es von Seiten öffentlicher Beamten oder von Seiten bloſer Privatperſonen, erfordert wurde, und wo es dem Gerichte ſelbſt überlaſſen blieb, jene Denunciation weiter zu benutzen. Dieſe zweite Verfahrungsart wurde beſonders in der ſpäteren Kaiſerzeit von Wichtigkeit. Die dritte und höchſte Stufe endlich bildete dasjenige Verfahren, wo die Gerichte gleich von Amtswegen einſchritten, ohne weder eine Accuſation noch eine Denunciation abzuwarten. Dieſe

118) Lamprid. Alex. Sever. c. 36.

letzte Form ſollte immer blos aushülfsweiſe Statt finden. Allein ſelbſt bei dieſer letzten Form, wo die Idee des Inquiſitionsverfahrens ſich am unverholenſten ausſprach, darf man nicht überſehen, daß dieſelbe von dem reinen Inquiſitionsproceſſe, wie dieſer namentlich in unſerem heutigen Rechte anerkannt iſt, noch ſehr weit entfernt war: gleich wie vielmehr auch diejenige Art des Verfahrens, wo noch eine ausdrückliche Anklage vorausgeſetzt wurde, eine inquiſitoriſche Färbung an ſich trug, ſo war ſelbſt dieſe höchſte Entwicklung des Inquiſitionsproceſſes fortwährend von accuſatoriſchen Elementen durchdrungen. Und wie hoch man alſo immerhin den Einfluß anzuſchlagen hat, welchen das inquiſitoriſche Verfahren jetzt immer mehr und mehr erhielt, ſo iſt doch nicht zu vergeſſen, was ich oben geſagt habe, daß ein wirklich unvermiſchter Inquiſitionsproceß ſelbſt in der gegenwärtigen Periode noch durchaus unbekannt war, ſo wie freilich auf der anderen Seite auch ein völlig unverſehrter Accuſationsproceß jetzt eben ſo wenig mehr zu finden iſt.

Was den Ort betrifft, wo in der gegenwärtigen Periode die verſchiedenen Gerichte gehalten wurden, ſo verſteht es ſich jedenfalls von ſelbſt, daß die Gerichte des Senats, ſo lange dieſelben nur überhaupt vorkamen, fortwährend blos in der Curie Statt finden konnten. Eben ſo aber bedarf es wohl kaum des Beweiſes, daß die Gerichte der Kaiſer, wenigſtens in der Regel und von einzelnen Ausnahmen abgeſehen, in dem kaiſerlichen Pallaſte ſelbſt vor ſich zu gehen pflegten [119]). Und daſſelbe galt natürlich auch von den Präfecti Prätorio, in ſo fern dieſe, gegen das Ende der Periode, in dem Conſiſtorium überhaupt die Stelle der Kaiſer vertraten [120]). Was dagegen

---

119) Seneca de clement. I. 15. Non dixit, „Immo in meam domum veniat“: quod si factum esset, Caesaris futura erat cognitio, non patris. Dio Cass. LXXVI. 11... καὶ γὰρ ἐς τὰς ὁροφὰς αὐτοὺς (τοὺς ἀστέρας) τῶν οἴκων τῶν ἐν τῷ παλατίῳ, ἐν οἷς ἐδίκαζεν, ἐνέγραψεν. Vgl. Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 107. Puchta Curſus d. Inſtit. I. S. 533.

120) S. oben Abth. I. Unterabth. I. Kap. I. Not. 91.

die Gerichte der übrigen Behörden anlangt, ſo wurde bereits oben (Not. 3.) bemerkt, daß dieſelben nicht mehr, wie in der früheren Zeit, unter freiem Himmel auf dem Forum gehalten wurden, ſondern in geſchloſſene Hörſäle (Baſiliken) verlegt worden waren. Dieſe Veränderung fand aber freilich, wie ebenfalls ſchon angeführt worden iſt, nicht ſo auf einmal und als durchgreifende Regel Statt, ſondern ſehr lange und ſelbſt bis in die zweite Hälfte der Periode erhielt ſich der Grundſatz, daß auch noch in der alten Form, auf offenem Markte, die Verhandlungen vorgenommen werden konnten. Ja es ſcheint ſogar, daß man es wenigſtens anfangs in das Ermeſſen der Partheien ſelbſt ſtellte, ob ſie ihre Sache auf dem Forum oder in den Baſiliken abgethan haben wollten [121]). In der ſpäteſten Zeit dagegen, und namentlich in dem Juſtinianiſchen Rechte, waren die Verhandlungen auf dem Forum völlig ausgeſchloſſen (Not. 12.). Allein überall, es mochten nun die Gerichte unter freiem Himmel oder in ſolchen Hörſälen Statt finden, blieb es bei dem Grundſatze des früheren Rechts, daß die Magiſtrate auf jener Art Emporbühne, dem früher beſchriebenen Tribunal, ſich befinden mußten [122]). Blos über ganz geringfügige Vergehen ſollten ſie gleich auf ebener Erde (de plano) entſcheiden [123]). Und dieſe Ausnahme, ſchon de plano zu erkennen, galt auch von den Municipalbeamten, und zwar ohne Unter-

---

121) Seneca Controv. praef. IV. narratur... Latronem Porcium, quum pro reo in Hispania Rustico Porcio propinquo suo diceret, usque eo esse confusum, ut a soloecismo inciperet: nec ante potuisse confirmari, tectum ac parietes desiderantem, quam impetraverit, ut iudicium ex foro in basilicam transferretur. Quintilian. Inst. orat. X. 5, 18.

122) Collat. legg. Mos. XIV. 3, 1. L. 1. §. 8. 11. D. ad SC. Turpill. L. 18. §. 10. D. de quaestion. Libanius de custod. reor. (περὶ τῶν δεσμωτῶν) ed. Reiske T. II. p. 458. Lydus de magistr. II. 16. III. 30. Agathias IV. 1. ὁ Ἀθανάσιος ἐπὶ δώκου τινὸς ὑψηλοῦ καθῆστο εὐπρεπῶς.

123) L. 9. §. 3. D. de offic. procons. L. 6. D. de accusat. L. 18. §. 10. D. de quaestion.

ſchied, von welcher Art übrigens die Gegenſtände ihrer Jurisdiction ſein mochten [124]). Noch eine andere Veränderung trat aber hinſichtlich der Provincialſtatthalter ein. Jenes regelmäßige Bereiſen ihrer Provinzen nämlich und die Abhaltung der Conventе in den einzelnen hiezu beſtimmten Orten, wie dieſes in der früheren Zeit geſchehen mußte, hörte jetzt überall auf [125]). Nur ausnahmsweiſe, wie es gerade das Bedürfniß des Augenblicks nothwendig machte, wurden noch fortwährend Inſpectionsreiſen durch alle Theile der Provinzen vorgenommen [126]); allein als regelmäßiger Gerichtsort galt doch von nun an blos die Hauptſtadt, wo die Statthalter ihren gewöhnlichen Aufenthalt hatten [127]).

Rückſichtlich der Zeit endlich, wann die gerichtlichen Verhandlungen erlaubt waren, blieb es anfangs noch ganz bei denſelben Grundſätzen, welche ſchon früher in dieſer Hinſicht gegolten hatten. Mit Ausnahme der eigentlichen Feſttage nämlich konnten auch jetzt gewiß Criminalſachen noch an allen übrigen Tagen vorgenommen werden; und nur das iſt hier zu bemerken, daß während die Zahl dieſer Feſttage auf der einen Seite vermindert wurde [128]), auf der andern Seite, aus Schmeichelei gegen die einzelnen Kaiſer, dieſelbe ſehr bedeutend vermehrt worden zu ſein ſcheint [129]). Was dagegen die großen Ferien während der Erndte und Weinleſe betrifft, welche wohl ſchon von den älteſten Zeiten her in Anſehung der Civilſtreitigkeiten anerkannt wurden [130]), ſo hatten dieſe auf

---

124) Otto de aedil. colon. et municip. p. 443—449. Wasteau de iur. et iurisdict. municip. in Oelrichs thes. Vol. II. Tom. II. p. 289.

125) Theophilus Paraphr. I. 6, 4. III. 12, pr. S. jedoch L. 6. C. de offic. rector. provinc.

126) L. 11. 12. C. Th. de offic. rector. provinc. Nov. 17. c. 9. Nov. 28. c. 4. 5. Nov. 29. c. 2. Nov. Maiorian. 1. 4. Cassiodor. Var. V. 14. XII. 15.

127) Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 67.

128) Sueton. Octav. c. 32.

129) Tacitus Annal. XIII. 41.

130) Sueton. Iul. c. 40. fastos correxit, iam pridem adeo

die Handhabung der Criminaljuſtiz überall keinen Einfluß[131]). Und in gleicher Weiſe iſt unſtreitig auch die bekannte Vermehrung der Gerichtstage durch Marc Aurel blos auf die Civilrechtspflege zu beziehen[132]). Allein dieſes ganze Syſtem wurde in der zweiten Hälfte der Periode, nachdem die chriſtliche Religion zur allgemeinen Staatsreligion erhoben worden war, verändert. Schon Conſtantin nämlich verordnete, daß an Sonntagen alle gerichtlichen Verhandlungen ruhen ſollten[133]), und auch von ſeinen Nachfolgern wurde dieſe Regel noch wiederholt eingeſchärft[134]). Nichts deſto weniger aber blieben auch die heidniſchen Feſttage noch längere Zeit in ihrer bisherigen Geltung, und ſelbſt noch Arcadius ſah ſich veranlaßt, durch eine beſondere Verordnung dieſelben aus der Reihe derjenigen Tage zu verbannen, an welchen die Abhaltung der Gerichte verboten war[135]). Dagegen erließ aber Theodoſius der Große, gemeinſchaftlich mit Valentinian und Arcadius, ein umfaſſendes Geſetz, wodurch die Zeit, während welcher alle gerichtlichen Verhandlungen ausgeſchloſſen ſein ſollten, neu beſtimmt wurde. Nach dieſem Geſetze wurden jetzt als Gerichtsferien blos anerkannt die Zeit der Erndte und Weinleſe, und zwar jedesmal ein Monat, der letzte December und erſte Januar, die Gründungstage von Rom und Conſtantinopel, die Woche vor und nach Oſtern: die Sonntage, und die Tage der Geburt und des Regierungsantritts des Kaiſers[136]). Dazu kamen ſpäter noch Weihnachten, Epiphania und Pfing-

---

turbatos, ut neque messium feriae aestate, neque vindemiarum autumno, competerent. Plinius Epist. VIII. 21. Gellius IX. 15. Statius Silv. IV. 4, 40. L. 1. D. de feriis.

131) L. 3. pr. D. de feriis.

132) Capitolin. Antonin. Philos. c. 10.

133) Sozomenus I. 8. L. 1. C. Th. de feriis, L. 3. C. I. eod. (Nach Sozomenus hätte daſſelbe auch von den Freitagen gegolten.)

134) L. 18. C. Th. de feriis, L. 1. 3. C. Th. de accusator. L. 10. 13. C. Th. de exaction. L. 11. §. 1. C. de feriis.

135) L. 22. C. Th. de feriis.

136) L. 19. C. Th. de feriis, vgl. mit L. 5. D. eod. Geſterding Ausbeute von Nachforſchungen. III. S. 61—67.

ſten[137]). Nun iſt es zwar richtig, daß dieſe Beſtimmungen zunächſt nur auf die Ferien in Civilproceſſen ſich bezogen; allein im Allgemeinen unterliegt es doch keinem Zweifel, daß man ſie auch auf Criminalſachen anwendete. Ja in einer Beziehung waren dieſelben hier ſogar noch weiter ausgedehnt, indem nicht blos während der beiden Oſterwochen, ſondern überhaupt während der ganzen Dauer der vierzigtägigen Faſten die Verhandlungen über dergleichen Sachen ruhen ſollten[138]). Allein freilich auf der andern Seite trat auch die Beſchränkung ein, daß, eben ſo wie nach dem früheren Rechte (Not. 131.), die Ferien während der Erndte und Weinleſe für Criminalproceſſe nicht anerkannt wurden[139]). Ja noch mehr: wenigſtens hinſichtlich einzelner Arten von Verbrechen, namentlich hinſichtlich des Raubes, ſollten ſelbſt die übrigen Ferien kein Hinderniß ſein, gegen die Schuldigen einzuſchreiten[140]). Ueberhaupt aber war es ſchon von jeher erlaubt, ohne Rückſicht auf die etwaigen Ferien, wenigſtens die erſte Einleitung der Klage zu jeder Zeit vorzubringen[141]).

Was die Tagszeit der gerichtlichen Verhandlungen betrifft, ſo hielt man ſich hier, trotz der Verlegung derſelben in geſchloſſene Hörſäle, fortwährend an die alte Regel, daß mit dem Eintritte der Nacht jedes weitere Verfahren aufhören müſſe[142]). Blos ausnahmsweiſe, namentlich bei Senatsverhandlungen, nahm man es nicht mehr ſo genau, ſondern ſetzte dieſelben auch wohl bei Licht fort[143]). In der ſpäteren

137) L. 8. C. de feriis. Hierher würde auch gehören L. 2. C. h. t. allein dieſe Conſtitution iſt untergeſchoben. Vgl. Savigny Geſch. d. röm. R. in M. A. IV. S. 315–318.

138) L. 4. 5. C. Th. de quaestion. L. 6. C. de feriis.

139) L. 5. pr. C. de feriis.

140) L. 7. C. Th. de quaestion. L. 10. C. de feriis, L. 38. §. 1. C. Th. de navicular.

141) L. 11. §. 6. D. ad L. Iul. de adulter.

142) Plinius Epist. II. 11, 16. 18. Vgl. L. 1. §. 8. D. quand. appelland.

143) Sueton. Octav. c. 33. Plinius Epist. IV. 9, 14. Dixit in noctem, atque etiam nocte, illatis lucernis.

Zeit ging man jedoch gar ſo weit, blos noch den Vormittag als die regelmäßige Sitzungszeit zu betrachten [144]). Allein in der That war dieſes nur die Regel, und insbeſondere in der Juſtinianiſchen Zeit fand in dieſer Beziehung nicht blos die Ausnahme Statt, daß auch während des Nachmittags Gerichte gehalten werden konnten [145]), ſondern, wiewohl noch ſeltener, daß dieſes ſelbſt während der Nacht geſchehen durfte [146]). — Uebrigens muß hier noch eine andere Art der Zeitbeſtimmung erwähnt werden, welche jedoch erſt gegen das Ende der Periode aufkam. Um nämlich die einzelnen Proceſſe abzukürzen, wurde jetzt, eben ſo wie hinſichtlich des Civilverfahrens [147]), ein beſtimmtes Maximum der Dauer feſtgeſetzt, welches unter keiner Vorausſetzung überſchritten werden ſollte. Anfangs beſtand daſſelbe darin, daß jeder Criminalproceß innerhalb eines Jahrs zu beendigen war [148]). Von Juſtinian aber wurde dieſes erweitert, und auf zwei Jahre fixirt [149]). Allein bei gewiſſen Sachen fand doch ſowohl von jener einjährigen als von dieſer zweijährigen Friſt die Ausnahme Statt, daß dieſelben ſchon in einer ungleich kürzeren Zeit beendigt werden ſollten [150]).

---

144) L. un. C. Th. de offic. iudic. civ. S. auch L. 13. C. Th. de offic. rector. provinc.

145) Nov. 82. c. 3. Agathias III. 1.

146) Augustinus ad Donatist. post collat. c. 12. Opp. ed. S. Benedict. Parisiis 1689—1700. Tom. IX. p. 590. Quis enim ferat victos homines conqueri, quod nocte contra eos est prolata sententia: quasi non saepe iudices audiendi necessitas teneat, ut usque ad multam partem noctis sedere cogantur?

147) Zimmern Rechtsgeſch. III. S. 454—456. Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 232.

148) L. 2. §. 2. Th. ad L. Corn. de fals. Tit. C. Th. IX. 36.

149) L. 13. pr. C. de iudic. L. 3. C. ut intra cert. temp. crim. quaest. term.

150) L. 6. C. de custod. reor. Vgl. Cuiacius Observatt. XX. 13.

Zweites Kapitel.

Verfahren in erster Instanz.

Bereits in der Einleitung zu dieſer Periode iſt es hervorgehoben worden, wie jetzt, im Gegenſatze zu der früheren Zeit das geſammte gerichtliche Verfahren eine größere Einheit und Gleichförmigkeit erhielt. Während früherhin für jede einzelne Quäſtio Perpetua eine beſondere Lex beſtanden hatte, und auf dieſe Weiſe eigentlich der ganze Proceß in eben ſo viel ſelbſtſtändige Verfahrungsarten zerfallen war, als es einzelne Quäſtiones Perpetuä gab, finden wir in der gegenwärtigen Zeit, wenigſtens als Regel, nur noch ein und daſſelbe Verfahren für ſämmtliche Verbrechen und für ſämmtliche Gerichte. Blos einige wenige Verbrechen, namentlich das Adulterium und das Majeſtätsverbrechen, ſowie einige wenige Gerichte, insbeſondere die der Kaiſer und des Senats, machten hier eine theilweiſe Ausnahme. Allein was gerade die Abweichungen der erſten Art angeht, ſo bezogen ſich dieſe doch in der That nur auf ſo untergeordnete Punkte, daß ihre Erwähnung ſehr füglich in die Darſtellung des ſonſtigen Verfahrens mit eingeſchaltet werden kann. Und ſelbſt von den Abweichnngen der zweiten Art, von den Eigenthümlichkeiten in den Gerichten der Kaiſer und des Senats, gilt daſſelbe: auch hierüber wird es am zweckmäßigſten ſein, erſt da, wo die Schilderung der einzelnen Abſchnitte des Proceſſes dazu Veranlaſſung bietet, genauer zu handeln, und blos ein Paar allgemeine Bemerkungen über den Geiſt und das Verfahren des hier Statt findenden Verfahrens mögen ſchon gleich jetzt, ehe ich zur Schilderung jenes regelmäßigen Proceſſes ſelbſt übergehe, am Platze ſein.

Was nämlich das Verfahren im Senate betrifft [1]), ſo beſtand deſſen Eigenthümlichkeit hauptſächlich darin, daß es gewiſſermaßen einen Miſchling von denjenigen Grundſätzen darſtellte, welche eines Theils für die übrigen nichtgerichtlichen

1) Vgl. Dirkſen Civil. Abhandl. I. S. 185—191.

Senatsverhandlungen, anderen Theils für die ſonſtigen gewöhnlichen Gerichte galten. Das erſte Element zeigte ſich beſonders bei der Art der Abſtimmung, das zweite bei den Wechſelreden zwiſchen Ankläger und Angeklagten, wogegen bei der Einleitung des Proceſſes bald mehr das eine bald mehr das andere zum Vorſcheine kam. Was jedoch insbeſondere das zweite Element, die Uebereinſtimmung mit dem ſonſtigen gerichtlichen Verfahren angeht, ſo iſt darauf aufmerkſam zu machen, daß, wie früher bemerkt, die eigentliche Wichtigkeit der Senatsjurisdiction in eine Zeit fällt, wo die Quäſtiones Perpetuä noch eine ziemlich bedeutende Rolle ſpielten, und daß eben daher denn auch alle derartigen Grundſätze nur gerade aus jenem Quäſtionsverfahren entlehnt werden mußten. Dieſes zeigte ſich beſonders bei der Einleitung des Proceſſes. So wie nämlich in den Quäſtiones Perpetuä die erſte Anmeldung der Klage bei den betreffenden Prätoren zu geſchehen hatte, ſo mußte dieſelbe hier bei den Conſuln, als den geſetzmäßigen Präſidenten des Senats, Statt finden [2]), und gleich jenen hatten jetzt dieſe den Tag zu fixiren, an dem die definitiven Verhandlungen vor ſich gehen ſollten [3]). Allein freilich wurde dieſes Verfahren nicht auch überall feſtgehalten, ſondern ſehr häufig erfolgte das erſte Anbringen ganz in derſelben Weiſe, wie alle übrigen Gegenſtände in dem Senate vorgebracht wurden, und zwar nicht blos dann, wenn entweder von den Kaiſern ſelbſt oder jedenfalls auf ihr Anſtehen eine Sache eingeleitet ward, ſondern auch unter der Vorausſetzung, wenn die Ankläger aus eigenem Antriebe auftraten [4]). Die Verhandlungen ſelbſt hatten überdies jedesmal, wie bei den Quäſtiones Perpetuä unter dem Vorſitze des Prätors, unter dem Prä-

---

2) Tacitus Annal. II. 28. adit consules, senatus cognitionem poscit. III. 10. Fulcinius Trio Pisonem apud consules postulavit. XIII. 44. postulatusque apud consules a patre interfectae.

3) Tacitus Annal. XIII. 43. quia inquisitionem annuam impetraverant.

4) Vgl. Plinius Epist. IX. 13.

ſidium des fungirenden Conſuls vor ſich zu gehen [5]), und die Kaiſer ſelbſt konnten, wenigſtens grundſätzlich, nur in ſo fern deſſen Stelle einnehmen, als ſie zufällig eben das Conſulat bekleideten [6]). — Noch weniger iſt hier über das Verfahren in den kaiſerlichen Gerichten zu ſagen. Im Anfange der Periode, wo daſſelbe noch größten Theils ungeregelt war, oder, wie ich dieſes früher ausdrückte, ſo lange es noch einen mehr tumultuariſchen Charakter an ſich trug, konnte eigentlich von feſten Rechtsnormen, nach denen ſich daſſelbe gerichtet hätte, gar nicht die Rede ſein. Gleich wie die Frage über den Umfang ihrer Jurisdiction die erſten Imperatoren ſo oft blos nach ihrer augenblicklichen Laune, nach dem Drange der Verhältniſſe und der Rückſicht auf ihren perſönlichen Vortheil beantworteten, ſo war daſſelbe, und wo möglich noch in höherem Grade, hinſichtlich der Art und Weiſe des gerichtlichen Verfahrens der Fall. Eine Schilderung deſſelben, weil jeder Regel entzogen, und eben ſo häufig an die Formen der gewöhnlichen Gerichte ſich anſchließend, wie überhaupt über alle Formen ſich hinwegſetzend und der reinen Willkühr folgend, iſt geradezu unmöglich. Allein ſpäterhin, nachdem die kaiſerlichen Gerichte, und mit ihnen auch das Verfahren, auf feſtere Grundſätze gebaut worden war, läßt ſich allerdings, trotz der Dürftigkeit unſerer desfallſigen Nachrichten, nicht nur dieſes Verfahren ſelbſt ſicherer erkennen, ſondern es ergiebt ſich zu gleicher Zeit auch, daß daſſelbe von dem Verfahren in den andern Gerichten bedeutend verſchieden war. Aber gerade von dieſer Zeit an lag die vorzüglichſte Wichtigkeit der kaiſerlichen Jurisdiction in ihrer Thätigkeit als Appellationsinſtanz; und da nun jedenfalls kein weſentlicher Unterſchied Statt fand, ob eine Sache gleich anfangs oder erſt in zweiter Inſtanz vor den Kaiſern verhandelt wurde, das Appellationsverfahren ſelbſt jedoch erſt

5) Dio Cass. LVIII. 10. Tacitus Annal. XV. 22. Plinius Epist. IV. 9. VIII. 14.

6) Plinius Epist. II. 11. Princeps praesidebat, erat enim consul.

in dem folgenden Kapitel dargeſtellt werden wird, ſo müſſen auch alle hierher gehörigen Angaben, um nicht zu unnöthigen Wiederholungen Veranlaſſung zu geben, einſtweilen noch ausgeſetzt bleiben.

Sehen wir übrigens ab von den Gerichten der Kaiſer und des Senats, und wenden wir uns ſofort zu dem Verfahren in den gewöhnlichen Gerichten. Dieſes Verfahren läßt ſich im Allgemeinen dahin charakteriſiren, daß es ſo viel als möglich an den alten Quäſtionsproceß ſich anſchloß, auf der andern Seite aber auch davon ausging, jenen Proceß theils zu vereinfachen, theils mit dem Geiſte des immer weiter greifenden Inquiſitionsprincips in die erforderliche Uebereinſtimmung zu ſetzen. Was jedoch gerade jene Vereinfachung angeht, ſo zeigte ſich dieſe wieder vorzugsweiſe bei dem ſ. g. Vorverfahren, und mußte, nach den Veränderungen, welche jetzt in der geſammten Gerichtsverfaſſung eingetreten waren, nothwendig gerade hier ſich zeigen. Während nämlich früherhin zwiſchen der inſtruirenden und das ganze Verfahren leitenden Behörde, den Prätoren, auf der einen Seite, und der erkennenden Behörde, den Judices, auf der anderen Seite, eine ſcharfe Trennung und ein eigentlicher Gegenſatz Statt gefunden hatte, hörte dieſes jetzt, wie bereits früher angedeutet worden iſt [7]), völlig auf, und derſelbe Beamte, welcher den Proceß inſtruirte, hatte nun auch die definitive Entſcheidung zu geben. War aber dieſes einmal Grundſatz geworden, ſo begreift es ſich, weßhalb man auch dem geſammten Inſtructionsverfahren jetzt nicht mehr dieſelbe Aufmerkſamkeit und Sorgfalt widmen zu müſſen glaubte, wie dieſes ehemals der Fall geweſen war. In den Quäſtiones Perpetuä beſtand gerade die Hauptaufgabe der Prätoren darin, die einzelnen Proceſſe für die ſpäteren öffentlichen Verhandlungen vorzubereiten, und es mußten dieſelben natürlich um ſo gewiſſenhafter und gründlicher zu Werke gehen,

7) S. Abth. I. Unterabth. I. Kap. II. Not. 33.

als in dieſen Verhandlungen Perſonen das Urtheil zu ſprechen hatten, welche, wenigſtens in der Regel, von den Geſetzen und Geſchäften keine genauere Kenntniß beſaßen. Allein jetzt, wo die Beamten eigentlich nur für ſich inſtruirten, und wo ſie ſelbſt im Stande waren, jeden etwaigen Mangel auch in den ſpäteren Stadien des Proceſſes noch nachträglich zu ergänzen, iſt es begreiflich, daß das Vorverfahren, wenn auch noch immer einen beſonderen Abſchnitt bildend, ſeine frühere Bedeutung verlieren und gleichſam immer mehr und mehr zuſammenſchrumpfen mußte. Jedoch ich gehe zu dem Einzelnen über, und zwar zunächſt gerade zu dieſem Vorverfahren.

In dem alten Quäſtionsproceſſe mußte jede gerichtliche Anklage mit der ſo genannten postulatio eröffnet werden, und der Zweck derſelben beſtand darin, alle diejenigen Perſonen, welche entweder überhaupt, oder gegenüber von dem Angeklagten als unfähig erſchienen, gleich von vorn herein zurückweiſen zu können. Eine ſolche postulatio, als ſelbſtſtändiger Akt des Verfahrens, findet ſich nun in der vorliegenden Periode nicht mehr, ſondern gleich die erſte Handlung von Seiten des Anklägers war jetzt die nominis delatio. Zwar wird auch noch in den Quellen der gegenwärtigen Zeit der Ausdruck postulatio und postulare ſehr häufig gebraucht, allein derſelbe iſt eben jetzt, wie dieſes ſchon früher geſagt worden iſt[8]), nur noch als gleichbedeutend mit accusare oder nomen deferre zu betrachten. Dieſe Veränderung muß nun freilich als eine weſentliche Lücke erſcheinen, wenn man bedenkt, daß der Grund der ehemaligen postulatio, die theils abſolute theils relative Unfähigkeit zur Anklage, auch noch jetzt in demſelben Umfange oder eigentlich in einem größern Umfange vorhanden war, als dieſes früherhin der Fall geweſen iſt[9]). Allein in der That war die postulatio auch nur als ein ſelbſtſtändiger Akt hinweggefallen: dagegen war es gewiß jetzt, eben ſo

8) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 4. 5.
9) S. oben Kap. I. Not. 39 ff.

wie zur Zeit der Quäſtiones Perpetuä noch immer die erſte Pflicht einer jeden Criminalbehörde, keine Anklage, d. h. keine nominis delatio anzunehmen, ohne ſich vorher darüber in's Klare geſetzt zu haben, ob der Ankläger auch wirklich die erforderlichen Eigenſchaften beſitze oder nicht. Der ganze Unterſchied alſo beſtand blos darin, daß, was ja auch ſchon gegen das Ende der Republik gewöhnlich geworden zu ſein ſcheint, jene Prüfung nicht mehr in einem beſonderen Abſchnitte des Proceſſes, ſondern gleich in Verbindung mit der nominis delatio vorzukommen pflegte.

Abgeſehen von dieſer Rückſicht auf die perſönliche Tüchtigkeit des Anklägers konnte aber auch jetzt wieder dieſelbe Schwierigkeit entſtehen, welche ſchon in der zweiten Periode hervorgehoben worden iſt, die Schwierigkeit nämlich, daß zu gleicher Zeit mehrere Perſonen als Ankläger auftraten. In dem alten Proceſſe kam es alsdann zu einem eigenen Verfahren, der ſo genannten divinatio. Allein auch dieſes Verfahren iſt in der gegenwärtigen Zeit, eben ſo wie die postulatio, unbekannt [10]). Dagegen blieb es aber allerdings fortwährend bei dem ehemaligen Grundſatze, daß nie mehr als ein Ankläger, oder wenigſtens nie mehr als ein Hauptankläger gegen einen Angeſchuldigten zugelaſſen werden durfte, und der Unterſchied, im Vergleich mit der vorhergehenden Periode, lag wieder blos darin, daß jetzt eben der Beamte ſelbſt, und zwar ohne auch nur ſein Conſilium zuziehen zu müſſen, unter den verſchiedenen Bewerbern die Wahl zu treffen hatte [11]). Bei dieſer Wahl jedoch konnten natürlich blos dieſelben Rückſichten

10) Dagegen wende man nicht ein, daß bei Quintilian. Inst. orat. III. 10, 3. VII. 4, 33. von der divinatio noch als von einem praktiſchen Inſtitute geredet wird: denn Quintilian ſchrieb ja zu einer Zeit, wo die Quäſtiones Perpetuä noch in Uebung waren. S. oben Einleit. §. 6. Per. Not. 15.

11) L. 2. §. 9. D. ad L. Iul. de adulter. Sed et quotiens alii . . . ad accusandum prosiliunt, lege expressum est, ut is, cuius de ea re notio est, de iusto accusatore constituat. Vgl. auch L. 3. §. 12. D. de homin. liber. exhib. L. 3. pr. D. de sepulch. violat. L. 2. D. de popul. action.

in Betracht kommen, welche ſchon früher, als bei der divinatio entſcheidend genannt worden ſind [12]), mithin namentlich der Umſtand, ob etwa der Eine oder der Andere mit dem Beſchädigten verwandt oder verſchwägert war, oder ob vielleicht gar der Beſchädigte ſelbſt die Verfolgung übernehmen wollte [13]). Dieſer Vorzug der Beſchädigten und ihrer nächſten Angehörigen ging ſelbſt ſo weit, daß dieſelben, wie ſchon oben angeführt, auch unter der Vorausſetzung zur Anklage zugelaſſen, und beziehungsweiſe in Concurrenz mit anderen Bewerbern vorgezogen werden mußten, wenn ſie in die Klaſſe derjenigen Perſonen gehörten, welche ſonſt von dem Rechte zur Anklage ausgeſchloſſen waren [14]).

Kam es wirklich zur nominis v. criminis delatio [15]), ſo verſteht es ſich von ſelbſt, daß auch jetzt noch der Angeklagte gewöhnlich gleich mit dem Ankläger zuſammen bei dem betreffenden Magiſtrate erſchien, und daß dieſer erſt nach Anhörung der etwaigen Einwendungen von Seiten jenes dem Antrage des letztern Folge zu geben pflegte [16]). Dieſes Verhältniß war jedenfalls im Anfange der Periode, wo das Princip des Acuſationsproceſſes noch ſo ziemlich in ſeiner bisherigen Reinheit erhalten wurde, die Regel. Allein eine ganz andere Frage iſt die, ob die Anweſenheit des Beklagten auch jedesmal nothwendig geweſen iſt, oder ob derſelbe, eben ſo wie in der vor-

12) L. 16. D. de accusat. Si plures existant, qui eum in publicis iudiciis accusare volunt: iudex eligere debet eum, qui accuset, causa scilicet cognita, aestimatis accusatorum personis, vel de dignitate, vel ex eo quod interest, vel aetate, vel moribus, vel alia iusta de causa.

13) L. 5. §. 5. D. de his qui effud. Vgl. Matthaeus de crimin. XLVIII. 13, 2. n. 2—4. Klenze in Zeitſchr. für geſchichtl. Rechtsw. VI. S. 42.

14) S. Kap. I. Not. 55.

15) Tacitus Annal. XIII. 19. 43. Quintilian. Declam. 249. 319. Ammian. Marc. XXVII. 3, 2. 7, 1. XXVIII. 1, 9. 16. 44. L. 5. §. 11. D. de agnosc. liber. L. 10. D. de iur. patron. L. 3. pr. L. 13. D. de accusat. L. 7. §. 1. 2. D. ad L. Iul. maiest. L. 15. §. 9. L. 27. pr. §. 7. D. ad L. Iul. de adulter. L. 2. C. Th. eod. L. 30. C. I. eod. L. 5. C. ad L. Iul. de vi.

16) L. 15. §. 7. D. ad L. Iul. de adulter.

hergehenden Periode, auch nur überhaupt vorgeladen werden mußte. Daß nun das erſte nicht der Fall war, ſondern an und für ſich ſelbſt gegen Abweſende eine nominis delatio Statt finden konnte, ergiebt ſich, ganz abgeſehen von anderen Gründen, ſchon daraus, daß man den Grundſatz des früheren Rechts, alle Diejenigen, welche in Angelegenheiten des Staats (rei publicae causa) abweſend wären, ſollten ſchlechthin gegen jede Anklage geſichert ſein, auch noch jetzt anerkannte [17]), und eben damit denn natürlich auch den anderen Satz, alle ſonſtigen Abweſenden ſollten gegen eine Anklage nicht geſchützt ſein, ſtillſchweigend zugab. Jedoch ſelbſt jener erſte Grundſatz wurde jetzt vielfach beſchränkt, und insbeſondere blos noch auf diejenigen Fälle angewendet, wo Jemand in einer anderen Provinz ſich aufhielt, als in derjenigen, wo die Anklage gegen ihn erhoben wurde [18]). Allein nichts deſto weniger mochte es noch immer wenigſtens für eine gewiſſe Härte gelten, gegen einen Abweſenden eine nominis delatio vorzubringen, und höchſt wahrſcheinlich ging man, jedenfalls im Anfange der Periode, von dem Gedanken aus, daß der Angeklagte mindeſtens die Möglichkeit haben müſſe zu erſcheinen, wenn er auch nicht gerade wirklich erſchienen war [19]). Was dagegen die Nothwendigkeit einer Vorladung zur nominis delatio angeht, ſo hatte dieſe jetzt ganz aufgehört. Ueberall nämlich, wo von einer ſolchen Vorladung (citatio) geſprochen wird, geſchieht es blos mit Beziehung auf das eigentliche Hauptverfahren, niemals aber mit Beziehung auf das Vorverfahren [20]), und es erklärt ſich dieſes um ſo leichter, da, wie ſich gleich nachher zeigen wird, das Inſtitut der interrogatio, welches in dem

17) L. 12 pr. D. de accusat. L. 15. §. 1. D. ad L. Iul. de adulter. S. auch L. 140. D. de reg. iur.

18) L. 15. §. 2—4. D. ad L. Iul. de adulter.

19) Dieſer Satz iſt freilich nirgends ausdrücklich ausgeſprochen, allein er ſcheint ſich ſehr beſtimmt gerade aus den Beſchränkungen zu ergeben, welche man jetzt hinſichtlich der absentia rei publicae causa (Not. 18.) aufſtellte. S. auch L. 13. C. ad L. Iul. de adulter.

20) L. 10. D. de public. iudic.

früheren Proceſſe die Gegenwart des Angeklagten beſonders nothwendig erſcheinen ließ, jetzt gleichfalls untergegangen war. Hiernach müſſen wir uns denn nun die Sache ſo denken, daß der Angeklagte, in Folge außergerichtlicher Ankündigung von Seiten des Klägers, weil dieſem ſelbſt ja zur gehörigen Feſtſtellung ſeiner Klage daran gelegen ſein mußte, zwar noch als Regel bei der nominis delatio zu erſcheinen pflegte, allein daß derſelbe weder förmlich hiezu vorgeladen wurde, noch auch daß ſeine Gegenwart als wirklich nothwendig galt [21]). Ungleich weiter ging man dagegen gewiß in der ſpäteren Zeit. Schon die immer größere Ausbildung des inquiſitoriſchen Elements, welche eine mehr einſeitige Inſtruction des Proceſſes, ohne vorläufige Dazwiſchenkunft von Seiten des Angeklagten, wünſchenswerth zu machen ſchien, läßt dieſes gleichſam von vorn herein ſchließen. Allein noch deutlicher ergiebt es ſich aus den überall wiederkehrenden Beſtimmungen, daß kein Abweſender in die geſetzliche Strafe verurtheilt werden ſolle [22]), daß der Angeklagte vor Eröffnung des Hauptverfahrens von dem Inhalte der gegen ihn erhobenen Beſchuldigung in Kenntniß geſetzt werden müſſe [23]) u. dgl., ohne daß ſich dabei irgendwo angedeutet findet, daß auch die bloſe Inſtruction des Proceſſes gegen Abweſende unzuläſſig, oder daß der Inhalt der Anklage auch ſchon gleich in dem Vorverfahren dem Beſchuldigten mitzutheilen ſei. Auf dieſe Weiſe alſo ſcheint in der That jetzt die frühere Regel geradezu umgekehrt worden zu ſein, und während in dem Anfange der Periode das Erſcheinen des Angeklagten bei der nominis delatio noch die Regel bildete, gegen

21) Eine wenigſtens ähnliche Veränderung war ſelbſt im Civilproceſſe durch die mildere Form der litis denuntiatio ſtatt der alten in ius vocatio und des vadimonium eingetreten. Vgl. Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 246 - 252.

22) Paullus Rec. Sent. V. 5, 9. L. 1. pr. D. de requir. vel absent. damnand. L. 5. pr. D. de poen. L. 6. C. de accusat. L. 9. C. Th. de fide test. et instrum.

23) Paullus Rec. Sent. V. 16, 14. L. 18. §. 9. D. de quaestion.

das Ende derſelben nur noch als Ausnahme gegolten zu haben[24]). So wie übrigens hiernach gegen Abweſende, und zwar ſelbſt ohne vorausgegangene Vorladung, der Proceß eröffnet werden konnte, ſo war daſſelbe jetzt auch gegen Magiſtratsperſonen erlaubt. Allerdings erkannte man noch immer die Regel an, daß ein Magiſtratus während der Dauer ſeines Amts nicht zu einer criminellen Strafe verurtheilt werden dürfe[25]). Allein daß wenigſtens die erſte Einleitung und Eröffnung des Proceſſes, d. h. gerade die nominis delatio auch gegen ihn zuläſſig ſei, wurde ſchon gleich im Anfange der Periode, im Widerſpruche mit der früheren Zeit, ausdrücklich ausgeſprochen und fortwährend anerkannt[26]). Ja ſelbſt die Regel, daß Magiſtratsperſonen nicht criminell beſtraft werden ſollten, erlitt wenigſtens hinſichtlich des crimen repetundarum eine allgemeine Ausnahme[27]), und eben ſo allgemein galt jedenfalls auch der weitere Grundſatz, daß ſämmtliche niederen Magiſtrate, namentlich ſämmtliche Municipalmagiſtrate, gerade ſo wie gewöhnliche Privatleute, angeklagt und verurtheilt werden konnten[28]).

War jedoch bei der nominis delatio — in der früheren Zeit als Regel, in der ſpäteren Zeit als Ausnahme — der Angeklagte wirklich erſchienen, ſo verſteht es ſich von ſelbſt, daß der Ankläger, und, wenigſtens gegen das Ende der Periode, auch wohl ſchon der Richter[29]), ſich bemühte, durch

---

24) Anderer Meinung iſt Cuiacius Observatt. XX. 21.

25) Dio Cass. LV. 10. Tacitus Annal. XIII. 44. Zosimus IV. 52. L. 48. D. de iudic. L. 32. D. de iniur. L. 12. pr. D. de accusat. S. auch L. un. C. ut omnes iudic. L. 3. C. ubi senator. Nov. 8. c. 9. Nov. 95. Nov. 128. c. 23. Nov. 161. c. 1.

26) L. 38. §. 10. D. ad L. Iul. de adulter. Si quis in honore ministeriove publico sit, reus quidem postulatur, sed differtur eius accusatio, et cautione iudicio sistendi causa promittitur in finem honoris: et hoc ita Tiberius Caesar rescripsit.

27) L. 6. C. Th. ad L. Iul. repetund. L. 4. C. I. eod. Nov. 8. c. 8.

28) L. 32. D. de iniur. Vgl. auch L. 29. §. 7. D. ad L. Aquil. In einzelnen Fällen gingen freilich die Kaiſer viel weiter. Tacitus Annal. II. 28. III. 37.

29) Vgl. Roßhirt Zeitſchr. I. S. 184.

gewiſſe Fragen den eigentlichen Gegenſtand der Klage genauer feſtzuſtellen, und auf dieſe Weiſe eben das ſpätere Hauptverfahren vorzubereiten und zu erleichtern. Allein was jene alte Form der interrogatio betrifft, wie dieſe, als eigener Abſchnitt des Verfahrens, in den Quäſtiones Perpetuä vorgekommen war, ſo findet ſich davon jetzt keine Spur mehr, und gleich wie die interrogatio in iure im Civilproceſſe nach und nach aufgehört hatte[30]), ſo muß nun daſſelbe, jedoch gewiß ſchon für eine bei weitem frühere Zeit, auch von der interrogatio im Criminalproceſſe behauptet werden. Sollte indeſſen der Angeklagte gleich jetzt etwa ein Geſtändniß ſeiner Schuld abgelegt haben, ſo konnte dadurch, eben ſo wenig wie in der vorhergehenden Periode, das eigentliche Hauptverfahren umgangen und allenfalls ſchon ohne weiteres das definitive Urtheil geſprochen werden. Ein ſolches Geſtändniß, wie dieſes beſonders aus einer Stelle des Venulejus Saturninus hervorgeht[31]), hatte vielmehr auf den gewöhnlichen Gang des Proceſſes gar keinen Einfluß, und konnte, bei der veränderten Anſicht, welche über die Beweiskraft des Geſtändniſſes überhaupt nun immer mehr herrſchend wurde[31a]), einen ſolchen Einfluß wo möglich noch weniger haben, als zur Zeit der Quäſtiones Perpetuä.

Zunächſt an die nominis delatio reihte ſich die inscriptio und subscriptio, und zwar ſo, daß dieſe nicht einen getrennten Theil der Verhandlung bildeten, ſondern ſchlechthin mit der nominis delatio zuſammenfielen. Der regelmäßige Gang des Verfahrens war dabei noch immer der, daß über den Hauptinhalt der Anklage[32]), ſo wie dieſer bei der nominis delatio mündlich vorgebracht worden war, von dem betreffenden Be-

30) L. 1. §. 1. D. de interrog. in iur.

31) L. 5. D. de custod. reor. Si confessus fuerit reus, donec de eo pronuntiaretur, in vincula publica coniiciendus est.

31a) S. unten Not. 284—288.

32) Vgl. L. 3. pr. D. de accusat. L. 8. §. 2. C. Th. de iurisdict. L. 16. C. de accusat.

amten ein eigenes Protokoll (inscriptio) aufgenommen [33]), und deſſen Aechtheit dann, entweder von dem Ankläger ſelbſt, oder, wenn dieſer etwa des Schreibens unerfahren war, von einem Dritten in ſeinem Namen, durch perſönliche Unterſchrift (subscriptio) anerkannt wurde [34]). Eben ſo häufig ſcheint es aber jetzt auch geſchehen zu ſein, daß der Ankläger gleich anfangs ſchon ſeine Klage in der gehörigen Form aufgezeichnet und unterſchrieben mitbrachte, und nun, was in der früheren Zeit jedenfalls die ſeltene Ausnahme geweſen war, ſie ohne weiteres bei Gericht deponirte [35]). Dabei konnte jedoch freilich der Fall eintreten, daß dieſe Klage wegen untergelaufener Formfehler wieder zurückgewieſen werden mußte, und der Ankläger ſomit zur Abfaſſung einer neuen Klagſchrift genöthigt wurde [36]): allein deſſen ungeachtet halte ich es für wahrſcheinlich, daß gerade dieſe Art der inscriptio und subscriptio immer häufiger wurde, und bei dem ganzen Geiſte des damaligen Proceſſes, welcher ja überhaupt auf eine möglichſte Abkürzung gerade des Vorverfahrens hinarbeitete, allmählig die entſchiedene Regel ausmachte. Wenn übrigens, abgeſehen von dieſer ziemlich geringfügigen Neuerung, ſowohl die inscriptio als die subscriptio auch fortwährend in ihrer früheren Geſtalt und Bedeutung vorkamen, ſo trat wenigſtens in einer Beziehung eine weſentliche Veränderung ein. Da nämlich, wie ſich weiter unten ergeben wird, gegen alle Unredlichkeiten von Seiten der Ankläger, namentlich aber gegen Calumniatoren,

---

33) L. 4. C. Th. de custod. reor. L. 8. C. de accusat. Darauf bezieht ſich auch Iuvenal. Satyr. VI. 244. 245. Dieſe Protokolle wurden in den öffentlichen Archiven aufbewahrt. Sueton. Domitian. c. 9. Reos, qui ante quinquennium proximum apud aerarium pependissent, universos discrimine liberavit. Vgl. Gothofred. ad L. 4. C. Th. de custod. reor.

34) L. 3. §. 2. D. de accusat.

35) L. 8. C. de accusat. Daher der ſo oft vorkommende Ausdruck inscriptionem deponere. L. 2. §. 8. D. ad L. Iul. de adulter. L. 1. 19. C. de his qui accus. non poss. L. 1. C. ad SC. Turpill.

36) L. 3. §. 1. D. de accusat. Vgl. Matthaeus de crimin. XLVIII. 13, 6. n. 8. Eine Verbeſſerung der urſprünglichen Klagſchrift war blos bei dem Adulterium erlaubt. L. 35. D. ad L. Iul. de adulter.

jetzt ſehr ſtrenge Strafen, und zwar jedenfalls ſeit der zweiten Hälfte der Periode ſogar die Strafe der Talion feſtgeſetzt wurde, ſo hielt man es für nothwendig, auch gleich bei Eröffnung des Proceſſes die Ankläger hierauf aufmerkſam zu machen, und, damit ſie nicht etwa ſpäterhin durch Unkenntniß ſich entſchuldigen könnten, ihnen ſchon bei dem Vorverfahren die Gefahren zu zeigen, denen ſie ſich durch die etwaige Unlauterkeit ihrer Abſicht ausſetzen würden. Auf dieſe Weiſe iſt es denn geſchehen, daß man nun gleich in die inscriptio und subscriptio die Erklärung aufnahm, der Ankläger mache ſich bei Strafe der Talion verbindlich, eines Theils die Schuld des Angeklagten zu beweiſen, anderen Theils den Proceß ſelbſt bis zum definitiven Urtheile fortzuführen[37]). Allein dieſes war doch in der That blos eine neue Wendung, ein einfacher Zuſatz, wodurch die Natur des ganzen Inſtitutes ſelbſt in keiner Art verändert oder gar aufgehoben wurde; und die Anſicht, daß man unter der inscriptio und subscriptio der gegenwärtigen Periode etwas ganz Neues, gerade erſt von den Kaiſern Erfundenes ſich zu denken habe[38]), iſt daher durchaus unrichtig. Faſt ebenſo unrichtig iſt aber auch die andere Behauptung, daß zwiſchen inscriptio und subscriptio fortwährend, und bis zum Ende unſerer Periode, ein eigentlicher Gegenſatz in der Weiſe Statt gefunden habe, daß unter jener blos die Aufzeichnung des weſentlichen Inhalts der Klage, unter dieſer die ausdrückliche Uebernahme der Talionsverbindlichkeit zu verſtehen ſei[39]). Die Veranlaſſung zu dieſer Meinung hat das bekannte Inſcriptionsformular des Paullus gegeben[40]), indem

37) Symmachus Epist. X. 70. L. 7. §. 1. D. de accusat. L. 11. 14. C. Th. eod. S. auch L. 3. C. Th. de exhib. reis, L. 2. C. I. eod.

38) Brencmann Lex Remmia, in Otto thes. III. p. 1635.

39) Brissonius de formul. V. 188. Matthaeus de crimin. XLVIII. 13, 6. n. 3. 5. Brencmann l. c. p. 1636. 37. Renesse de coercit. accusator. in Oelrichs thes. nov. I. p. 604.

40) L. 3. pr. D. de accusat. Consul et dies: apud illum praetorem, vel proconsulem, Lucius Titius professus est se Maeviam

derſelben zurückkehrte[48]), Arcadius und Honorius aber ganz allgemein ſich gegen jede Art von Ausnahme erklärten, und auf dieſe Weiſe alſo auch namentlich hinſichtlich des Falſums die inscriptio als nothwendig anerkannten[49]). Gerade dieſe letzten Beſtimmungen von Arcadius und Honorius ſind nun aber von Juſtinian recipirt worden[50]), ſo daß denn jedenfalls für die ſpätere und ſpäteſte Zeit ſelbſt jene Ausnahme bei dem Falſum wieder weggefallen war, und ſomit die Nothwendigkeit der inscriptio wieder als unbedingte Regel galt. Allein freilich wurde dieſe ganze Regel doch immer nur auf die eigentlichen Criminalverbrechen bezogen: bei allen unbedeutenderen Handlungen dagegen wurde von jeher angenommen, daß, ſo wie die Förmlichkeiten des ſonſtigen Proceſſes überhaupt, ſo namentlich auch die inscriptio und subscriptio als überflüſſig erſcheinen ſolle[51]). Ja ſelbſt im Intereſſe einiger beſonders privilegirten Perſonen wurde gleichfalls eine Ausnahme von der allgemeinen Regel zugelaſſen[52]).

Den Schluß des geſammten Vorverfahrens machte die nominis receptio von Seiten des betreffenden Beamten[53]), und erſt von dieſem Augenblicke an wurde der Angeklagte als in den eigentlichen Anklageſtand (reatus) verſetzt betrachtet. In der Regel geſchah nun dieſes gewiß gleich auf der Stelle, d. h. in den bei weitem meiſten Fällen war es gewiß hergebracht,

48) L. 4. C. Th. cit.

49) L. 16. 17. C. de accusat.

50) Allerdings ſind auch die L. 2. 4. C. Th. ad L. Corn. de fals. in den Juſtinianiſchen Codex übergegangen: L. 22. 23. C. ad L. Corn. de fals. allein gerade die hierher gehörigen Beſtimmungen über die Entbehrlichkeit der inscriptio ſind weggelaſſen.

51) L. 8. §. 1. C. Th. de iurisdict. L. un. C. de abig. S. auch L. 61. C. Th. de appellat. Vgl. Matthaeus de crimin. XLVIII. 13, 6. n. 9. 10.

52) L. 2. C. Th. ad L. Iul. de adulter. L. 30. C. I. eod. L. 12. C. de his qui accus. non poss.

53) Tacitus Annal. II. 74. III. 70. XIII. 10. Ammian. Marc. XXVIII. 1, 49. L. 12. §. 1. D. de accusat. L. 2. §. 2. D. de custod. reor. L. 11. §. 2. L. 15. §. 1. 7. L. 39. §. 2. D. ad L. Iul. de adulter.

daß der Beamte unmittelbar nach der nominis delatio und inscriptio erklärte, es solle die fragliche Person jetzt als wirklicher Angeklagter gelten: ja es flossen beide Handlungen wohl gewöhnlich so sehr zusammen, daß man gerade ohne besondere Ungenauigkeit sagen kann, der Eintritt des Reatus selbst habe schon mit der inscriptio begonnen [54]). Allein freilich war dieses nicht überall der Fall, sondern wenigstens ausnahmsweise konnte es auch geschehen, daß die nominis receptio erst nach einer größeren oder geringeren Zwischenzeit nach der inscriptio vorgenommen wurde [55]). Was dagegen die Wirkungen des Reatus für den Angeklagten betrifft, so waren diese jetzt ungleich bedeutender als in der vorhergehenden Periode. Abgesehen nämlich von der Unfähigkeit als Ankläger [56]) oder als Zeuge (Not. 344.) aufzutreten, wurde ein Reus sogar für unfähig gehalten, in irgend einer Sache als gerichtlicher Vertheidiger zu erscheinen [57]). Ingleichen galt derselbe von dem Soldatenstande als ausgeschlossen, und es wurde selbst für ein todeswürdiges Verbrechen erklärt, wenn er etwa freiwillig als Soldat sich hatte anwerben la[illegible] [58]). Ganz besonders aber war es Grundsatz, daß durch den Eintritt des Reatus zwar nicht die bisherige bürgerliche und politische Stellung (dignitas) des Angeklagten [59]), wohl aber das Recht desselben, neue Aemter und Würden (honores) zu erlangen oder auch nur um dieselben sich zu bewerben, verloren ging [60]). Und dieser Grundsatz wurde jetzt so streng beobachtet, daß die ursprüngliche Lage eines Reus nur erst dann wieder hergestellt wurde, wenn er entweder völlig frei gesprochen, oder aus was

54) Roßhirt Zeitschr. I. S. 183.
55) L. 13. C. ad L. Iul. de adulter.
56) S. oben Kap. I. Not. 54.
57) L. 6. C. de procurat.
58) L. 4. §. 5. L. 16. D. de re milit.
59) L. 17. §. 12. D. ad municipal. L. 1. C Th. de exhib. reis. S. auch L. 11. D. ad L. Iul. maiest. L. 1. C. Th. ad L. Corn. de fals. L. 21. C. I. eod.
60) L. 17. §. 12. D. ad municipal. L. 7. pr. D. de muner. L. un. C. de reis postul.

immer für einem Grunde die Anklage vernichtet worden war, mithin insbesondere wenn entweder der Ankläger zurückgetreten[61]), oder die Zeit für die gesetzliche Dauer des Processes[62]), d. h. nach dem früheren Rechte ein Jahr[63]), nach dem Justinianischen Rechte zwei Jahre[64]), abgelaufen war, ohne daß der Angeklagte selbst als Ursache dieser Verzögerung betrachtet werden konnte. — Dabei war es übrigens wohl fortwährend Regel, daß gleich bei der nominis receptio auch schon der Tag fixirt wurde, an welchem das eigentliche Hauptverfahren, zur definitiven Entscheidung über die Schuld oder die Unschuld des Angeklagten, Statt finden sollte. Allein in dieser Hinsicht hing jetzt alles so ausschließlich von der Willkühr des jedesmaligen Beamten ab, daß eine auch nur annähernd übereinstimmende Norm sich hier unmöglich erkennen läßt. Gerade diese Willkühr jedoch scheint sehr häufig auch zu den größten Mißbräuchen und zu den unverantwortlichsten Verzögerungen Veranlassung gegeben zu haben[65]), wie dieses insbesondere daraus sich ergeben dürfte, daß man jetzt, aber auch erst jetzt, den allgemeinen Satz aufstellte, die ungewöhnlich lange Dauer des Reatus solle bei Ausmessung der endlichen Strafe immer als besonderer Milderungsgrund für den Angeklagten berücksichtigt werden[66]). Ja selbst jene ganze, erst gegen das Ende der Periode aufgekommene, Fixirung eines bestimmten Maximums für die Dauer der Processe überhaupt[67]), läßt sich gewiß nur gerade aus diesen Mißbräuchen und Verzögerungen von Seiten der Beamten erklären.

---

61) L. 6. §. 2. D. de muner.
62) S. oben Kap. I. Not. 148. 149.
63) L. 7. pr. D. de muner. S. jedoch auch L. 21. §. 5. D. ad municipal.
64) Cuiacius Observatt. I. 8.
65) Vgl. Act. Apost. XXIV. 25—27.
66) L. 25. pr. D. de poen. Dagegen gehören nicht hierher L. 22. C. Th. de poen. L. 23. C. I. eod. Vgl. Gothofred. ad L. 22. C. Th. cit. Gesterding Ausbeute von Nachforschungen. III. S. 279 bis 292. Abegg im N. Arch. d. Crim. R. XIV. S. 166—170.
67) S. oben Kap. I. Not. 148—150.

Will man jetzt noch auf das ganze bisher beschriebene Verfahren einen Rückblick werfen, so findet sich überall die Bestätigung desjenigen, was ich gleich anfangs über den Charakter dieses Theils des Processes gesagt habe. Statt jener streng gegliederten und in bestimmte Abschnitte zerlegten Regelmäßigkeit, welche das Instructionsverfahren in den Quäſtiones Perpetuä ausgezeichnet hatte, treffen wir jetzt nur noch eine summarische Verhandlung, welche sich, wenigstens in der Regel, fast ausschließlich auf einen einzigen Akt concentrirte. Die alte postulatio, die divinatio, und selbst die interrogatio waren als selbstständige Theile des Verfahrens untergegangen, und nichts weiter übrig geblieben als die nominis delatio, die inscriptio und subscriptio, sowie die nominis receptio. Aber auch diese drei Glieder bildeten jedenfalls in den bei weitem meisten Fällen nicht mehr getrennte Handlungen, sondern flossen beinahe durchgängig so sehr zusammen, daß sie blos noch dem Namen, nicht aber mehr der Sache nach verschieden waren; und wenn also das Instructionsverfahren in den Quäſtiones Perpetuä seiner wesentlichen Natur zu Folge immer eine längere Zeit erforderte, so konnte das Instructionsverfahren in der gegenwärtigen Periode möglicher Weise schon in wenigen Stunden, oder selbst noch in einer kürzeren Zeit beendigt werden.

Was nun die Zeit angeht, welche zwischen dem Schlusse des Instructionsverfahrens und dem Beginne des eigentlichen Hauptverfahrens in der Mitte lag, so bedarf es kaum der Erinnerung, daß dieselbe fortwährend, eben so wie bei den Quäſtiones Perpetuä, von beiden Partheien dazu benutzt wurde, um sich auf die bevorstehende Entscheidung ihres Streits, so gut und vollständig es immer anging, vorzubereiten; und blos das verdient hier einer Bemerkung, daß für den Fall, wo der Angeklagte etwa in dem Vorverfahren nicht erschienen war, dem Ankläger die Verpflichtung oblag, wenigstens die Hauptpunkte seiner Anklage noch vor Eröffnung des endlichen Schlußverfahrens demselben mitzu-

theilen[68]). Bei weitem wichtiger dagegen erſcheint die Frage, welcher Mittel man ſich bediente, um eines Theils gegen den Angeklagten anderen Theils gegen den Ankläger, d. h. eines Theils gegen die etwaige Fluchtgefahr des erſteren, anderen Theils gegen die Möglichkeit einer böswilligen Abſicht des letzteren, wodurch dann entweder der Staat ſelbſt oder der Angeklagte hätte in Schaden kommen können, ſich zu ſchützen. In der erſten Beziehung wurde nun aber beſonders die Anwendung der Unterſuchungshaft von Wichtigkeit. Daß dieſe wirklich, im Widerſpruche mit den Grundſätzen, welche während der Republik gegolten hatten, eine ſehr große Ausdehnung erhielt, und, wenigſtens gegen das Ende der Periode, ſo ziemlich die Regel ausmachte, läßt ſich nicht nur aus der Maſſe jener einzelnen Beiſpiele erſehen, wo von derſelben Gebrauch gemacht wurde[69]), ſondern ganz beſonders aus der Art und Weiſe, wie namentlich die ſpäteren Kaiſer ſich bei jeder Gelegenheit über dieſelbe ausſprechen, aus den ſorgfältigen Beſtimmungen über ihre innere Einrichtung, und aus den faſt ängſtlichen Maaßregeln, um den hier eingeriſſenen Mißbräuchen zu ſteuern. Allein in der That konnte dieſes auch jetzt, wo, wie ſich nachher ergeben wird, das alte Recht der Angeklagten, durch freiwilliges Exil jeder Strafe auszuweichen, untergegangen war, und überhaupt das inquiſitoriſche Element des Proceſſes immer ſtärker und einflußreicher hervortrat, gar nicht anders ſein.

Außer der custodia libera, deren Begriff ſchon früher angegeben worden iſt[70]), und der eigentlichen Gefangenhaltung (custodia publica), durch Verwahrung in einem öffentlichen

68) L. 18. §. 9. D. de quaestion. Paullus Rec. Sent. V. 16. 14. Reis suis edere crimina accusatores cogendi sunt: scire enim oportet quibus sint criminibus responsuri.

69) Tacitus Annal. VI. 19. Ammian. Marc. XV. 3, 1. 10. XXVIII. 1, 8. XXIX. 1, 10. 13. Zosimus IV. 14. Agathias III. 14. Vgl. auch Quintilian. Declam. 348. Iuvenal. Satyr. III. 309—314. VI. 560. 561.

70) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 88.

Kerker, gab es jetzt noch eine dritte Art der Unterſuchungshaft, die custodia militaris. Dieſe drei Arten ſtanden in dem Verhältniſſe zu einander, daß die custodia libera als die leichteſte, die custodia publica als die ſchwerſte derſelben betrachtet wurde: die Frage dagegen, ob die eine oder die andere zur Anwendung zu bringen, oder der Angeklagte vielleicht ganz frei zu laſſen ſei, ſollte in jedem einzelnen Falle mit Rückſicht auf die Größe des vorliegenden Verbrechens, auf die perſönlichen Verhältniſſe des Angeklagten, und auf die Schwere der gegen ihn vorgebrachten Verdachtsgründe beurtheilt werden, überall jedoch nicht etwa der Ankläger ſelbſt, ſondern lediglich der betreffende Beamte die desfallſige Entſcheidung zu geben haben[71]). Bei weitem am ſeltenſten war übrigens gewiß die custodia libera, und in der ganzen zweiten Hälfte der Periode ſcheint dieſelbe ſogar völlig verſchwunden zu ſein, während allerdings in der früheren Zeit ſie noch ganz in der nämlichen Weiſe wie in den Zeiten der Republik vorzukommen pflegte[72]). Ungleich häufiger dagegen war ſchon die custodia militaris, welche gleich mit dem Anfange der Kaiſerregierung eingeführt wurde[73]). Im Allgemeinen beſtand dieſelbe darin, daß der Angeklagte einem oder mehreren, in der Regel zwei, und zwar bereits längere Zeit gedienten Soldaten übergeben wurde, welche bei ſchwerer perſönlicher Verantwortlichkeit dafür ſor-

---

71) L. 1. D. de custod. reor. De custodia reorum proconsul aestimare solet, utrum in carcerem recipienda sit persona, an militi tradenda, vel fideiussoribus committenda, vel etiam sibi. Hoc autem vel pro criminis, quod obiicitur, qualitate, vel propter honorem, aut propter amplissimas facultates, vel pro innocentia personae, vel pro dignitate eius, qui accusatur, facere solet.

72) Tacitus Annal. VI. 3. Dio Cass. LVIII. 3. Hieronymus advers. Vigilant. epist. 37. Opp. ed. S. Benedict. Parisiis 1693—1706. T. IV. P. II. p. 283. (Die letzte Stelle beweiſt jedoch keineswegs daß die custodia libera auch noch zur Zeit des heil. Hieronymus wirklich angewendet worden iſt.)

73) Tacitus Annal. III. 22. XIV. 60. Symmachus Epist. X. 70. L. 4. §. 1. D. si quis caution. L. 10. D. ex quib. causs. maior. L. 2. C. eod. L. 3. C. Th. de exaction. L. 2. C. de exactor. tribut.

gen mußten, daß derſelbe jeden Augenblick dem Gerichte überliefert werden konnte [74]). Nur ausnahmsweiſe bediente man ſich ſtatt der Soldaten auch wohl der ſ. g. öffentlichen Sklaven [75]). Allein dabei trat wieder, was die Art der Bewachung betrifft, eine bedeutende Verſchiedenheit ein. In manchen Fällen nämlich ſcheint man es in dieſer Hinſicht äußerſt nachſichtig genommen, und den Gefangenen eine ſolche Freiheit verſtattet zu haben, daß ſie, wenn auch unter den Augen ihrer Wächter, vollkommen ungehindert den gewöhnlichen Beſchäftigungen ihres Lebens nachgehen konnten [76]). In ſehr vielen Fällen dagegen war es aber auch anders, und es fand hier eine ſolche Strenge Statt, daß ein eigentlich praktiſcher Unterſchied zwiſchen dieſer Art der Gefangenhaltung und der förmlichen Einſchließung in einen Kerker kaum zu bemerken iſt. Ja es leidet ſelbſt keinen Zweifel, daß, wenn die beſondere Gefährlichkeit des Angeklagten dieſes nothwendig zu machen ſchien, man bisweilen ſo weit ging, denſelben mit den ihn bewachenden Soldaten geradezu zuſammenzuſchließen, und zwar nicht blos vorübergehend, ſondern für die ganze Dauer der Gefangenſchaft, in der Art, daß, wenn die Wache aus Zweien beſtand, beide Hände des Angeklagten, wenn ſie aus Einem beſtand, blos die rechte Hand deſſelben an die linke Hand des Wächters gefeſſelt, dann aber freilich das freie Herumgehen gleichfalls nicht gehindert wurde [77]).

---

74) Paullus Rec. Sent. V. 31, 1. L. 12. 14. D. de custod. reor. L. 38. §. 11. D. de poen. L. 2. §. 2. C. Th. de fals. monet. L. 1. C. I. eod.

75) Plinius Epist. X. 30. 31.

76) Act. Apost. XXVIII. 16. 30. 31.

77) Act. Apost. XII. 6. *ὅτε δὲ ἔμελλεν αὐτὸν προάγειν ὁ Ἡρῴδης, τῇ νυκτὶ ἐκείνῃ ἦν ὁ Πέτρος κοιμώμενος μεταξὺ δύο στρατιωτῶν, δεδεμένος ἁλύσεσι δυσί.* Iosephus Antiq. Iudaic. XVIII. 6, 7. *ἠξίωσε (τῶν δεσμωτῶν τις Γερμανὸς) τὸν συνδεδεμένον αὐτῷ στρατιώτην, πλησίον ἐλθεῖν διὰ λόγων .... εὑρίσκετο δ' αὐτῷ παρὰ τοῦ Μάκρωνος, στρατιωτῶν τε μετρίων ἀνδρῶν, οἳ παραφυλάξειαν αὐτὸν ἐν φρουτίσιν, καὶ ἑκατοντάρχου ἐφεστηκομένου τε ἐκείνοις καὶ συνδέτου ἐσομένου, λουτρά τε καθ' ἡμέραν συγχωρεῖσθαι κ. τ. λ.* Seneca de tranquill. c. 10. eadem custodia universos circumda-

Unverhältnißmäßig wichtiger jedoch als dieſe beiden Arten der Unterſuchungshaft war die custodia publica [78]) oder, wie man ſie auch ſchlechthin nannte, die custodia im engeren Sinne [79]), welche in der That nach und nach ſo überwiegend wurde, daß die beiden anderen Arten nur noch als Ausnahme erſchienen. Gleich wie überhaupt jede Unterſuchungshaft blos von dem betreffenden Gerichte verfügt werden konnte, ſo war natürlich auch hier daſſelbe der Fall [80]): allein ſchon was die wirkliche Vollziehung betrifft, ſo trat dabei die Eigenthümlichkeit ein, daß dieſelbe immer von einem eigens hiezu beſtimmten Mitgliede des Officiums [81]), dem Commentarienſis [82]), vorgenommen werden mußte [83]); und zu dieſem Zwecke ſtanden demſelben wieder mehrere Unterbeamten, die Applicitarii und Clavicularii zur Seite [84]). Der Commentarienſis hatte überdies die Oberaufſicht über die Gefängniſſe ſelbſt zu führen, und namentlich über deren jedesmaligen Stand an ſeine Vorgeſetzten einen monatlichen Bericht zu erſtatten [85]). Erſt in dem Juſtinianiſchen Rechte wurde dieſe Aufſicht auch noch den Biſchöfen zugewieſen [86]). In Anſehung der wirklichen Vor-

---

dit: alligatique sunt etiam qui alligaverunt; nisi tu forte leviorem in sinistra catenam putas. Idem Epist. 5. quemadmodum eadem catena et custodiam et militem copulat cet. Vgl. Brissonius de formul. V. 199. Lipsius Excurs. ad Tacit. Annal. III. 22. Krebs de provocatione D. Pauli, in Opusc. academ. p. 152.

78) Tacitus Annal. III. 36. Appuleius Metamorph. VII. ed. Oudendorp. p. 418. Collat. legg. Mos. IX. 2, 2. L. 3. §. 5. D. de testib.

79) L. 9. D. ex quib. causs. maior. L. 224. D. de verb. signif.

80) L. 4. C. Th. de exhib. reis, L. 3. C. I. eod. L. 6. pr. C. de custod. reor.

81) S. oben Abth. I. Unterabth. II. Kap. II. Not. 27.

82) Vgl. Pancirolus ad Notit. dignit. imper. Orient. c. 13. Gothofred. ad L. 5. C. Th. de custod. reor. Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 179. 180.

83) Lydus III. 18. Edict. Iust. 13. c. 17. 23.

84) Lydus III. 8. 16.

85) L. 8. D. de custod. reor. L. 5. §. 1. C. Th. de iis qu administr. L. 5. 6. 7. C. Th. de custod. reor. L. 4. 5. C. I. eod. L. 9. C. de episcop. audient.

86) L. 22. §. 1. C. de episcop. audient. L. 6. §. 1. C. de custod. reor.

nahme einer Verhaftung war es nun aber oberſter Grundſatz, daß dieſelbe zu jeder Zeit, an jedem Orte, und gegen jede Perſon zuläſſig ſei, und ſomit namentlich auch zur Nachtzeit, und ſelbſt in der eigenen Wohnung des zu Verhaftenden geſchehen könne[87]). Allein dieſer oberſte Grundſatz erlitt doch wieder manche Ausnahmen. Hinſichtlich des Ortes nämlich war es ſchon von jeher angenommen, daß wenigſtens in den Tempeln der Götter Niemand verhaftet werden dürfe[88]); und dieſer Grundſatz wurde gerade im Anfange der Kaiſerzeit ſo ſehr erweitert, daß die Handhabung der Rechtspflege ſelbſt dadurch vielfach gelähmt und oft völlig unmöglich gemacht wurde[89]). Späterhin, als die chriſtliche Religion an die Stelle der heidniſchen trat, war es ſehr natürlich, daß dieſelbe Begünſtigung, welche bisher die Tempel genoſſen hatten, nunmehr auf die Kirchen übertragen wurde[90]): ja noch mehr, ſelbſt die Bildſäulen der Kaiſer ſollten ebenfalls, und zwar ſchon gleich ſeit der Gründung der Monarchie[91]), als Aſyle betrachtet, und ſomit, wenn auch mit gewiſſen Beſchränkungen, ſelbſt in ihrer Nähe keine Verhaftung erlaubt ſein[92]). Blos hinſichtlich der allerſchwerſten Verbrechen, namentlich des Mordes, des Ehebruchs und der Entführung, erkannte man, wenigſtens in dem neueſten Rechte, das Aſylrecht nicht an[93]), ſowie denn überhaupt zu allen Zeiten, obgleich nur

87) Die Beſtimmungen in L. 18. 21. D. de in ius vocand. L. 4. §. 5. D. de damn. infect. L. 103. D. de reg. iur. beziehen ſich blos auf den Civilproceß. Vgl. Matthaeus de crimin. XLVIII. 14, 1. n. 1.

88) Vgl. Dann in Zeitſchr. für deutſch. Recht III. S. 333.

89) Tacitus Annal. III. 60—63.

90) L. 4. C. Th. de his qui ad eccles. confug. L. 2. 3. 6. C. I. eod. Vgl. Dann a. a. O. S. 337—339.

91) Dio Cass. XLVII. 19. Sueton. Octav. c. 17. Tiber. c. 53. Tacitus Annal. III. 36.

92) L. 38. D. de iniur. L. 28. §. 7. D. de poen. L. un. C. Th. de his qui ad stat. confug. S. auch L. un. C. I. eod. Vgl. Gothofred. ad L. un. C. Th. cit.

93) L. 2. C. Th. de his qui ad eccles. confug. L. 1. C. I. eod. Nov. 17. c. 7.

als Geſetzwidrigkeit, Verletzungen dieſes Rechts vorgekommen, und insbeſondere ſelbſt in den Kirchen Verhaftungen bewerkſtelligt worden ſind [94]). So wie jedoch hiernach in Anſehung des Orts gewiſſe Beſchränkungen der allgemeinen Regel Statt fanden, ſo war daſſelbe auch in Anſehung gewiſſer Perſonen der Fall. Schon von jeher nämlich ſcheint es Grundſatz geweſen, daß den Frauen überhaupt das Vorrecht zuſtehen ſolle, nur ausnahmsweiſe und bei den allerſchwerſten Verbrechen in wirklichen Verhaft gebracht zu werden, in allen gewöhnlichen Fällen dagegen einer bloſen custodia libera zu unterliegen [95]). Durch eine Verordnung von Conſtantius wurde überdies beſtimmt, daß auch da, wo eine Verhaftung eintreten ſollte, wenigſtens in dem Gefängniſſe ſelbſt immer eine ſcharfe Trennung der beiden Geſchlechter beobachtet werden müſſe [96]), und Juſtinian endlich ging ſelbſt ſo weit, ſchlechthin jede Verhaftung von Frauen zu unterſagen, und ſtatt deren vielmehr proviſoriſche Verwahrung in einem Kloſter vorzuſchreiben [97]). Eine ähnliche Begünſtigung genoſſen in dem ſpäteren Rechte die Illuſtres, ja es ſollten dieſe ſogar unter keiner Vorausſetzung irgend einer Art von Unterſuchungshaft unterworfen werden [98]). Was dagegen auf der anderen Seite die Verhaftung von Sklaven betrifft, ſo verſteht es ſich von ſelbſt, daß man es gerade damit am wenigſten genau genommen, und daher ſelbſt in denjenigen Fällen, wo ſonſt wohl die custodia libera oder höchſtens die custodia militaris eingetreten ſein würde, ohne weiteres ſchon eine eigentliche custodia publica

94) Zosimus V. 18. ὁ δὲ (ὁ Εὐτρόπιος) δρομαῖος ἐπὶ τὴν τῶν Χριστιανῶν ἐχώρησεν ἐκκλησίαν, ἔχουσαν ἐξ ἐκείνου (τοῦ Ἀρκαδίου) τὸ ἄσυλον. ἐπεὶ δὲ πολὺς ἦν ὁ Γαΐνης οὐκ ἄλλως ἀνήσειν λέγων τὸν Τριβίγιλδον, εἰ μὴ Εὐτρόπιος ἐκποδὼν γένοιτο, καὶ παρὰ τὸν ἐπὶ τῷ ἀσύλῳ τῶν ἐκκλησιῶν τεθέντα νόμον ἐξαρπάσαντες αὐτὸν εἰς τὴν Κύπρον ἐκπέμπουσιν.

95) Ammian. Marc. XXVIII. 1, 47.

96) L. 3. C. Th. de custod. reor. L. 3. C. I. eod.

97) Nov. 134. c. 9.

98) L. 17. pr. C. de dignit.

angewendet hat[99]). Jedoch abgeſehen von dieſen Ausnahmen blieb es in allen übrigen Fällen bei dem angegebenen Principe, und blos das iſt hier noch zu bemerken, daß nach einer Vorſchrift von Theodoſius dem Großen, welche ſpäterhin von Honorius neuerdings wiederholt wurde, keine Verhaftung vorgenommen werden ſollte, ohne dem Angeklagten, verſteht ſich unter Anordnung einſtweiliger Sicherheitsmaßregeln, und vorausgeſetzt daß er dieſes ſelbſt wünſchte, vorher, zur Beſorgung ſeiner häuslichen Angelegenheiten, eine Friſt von wenigſtens dreißig Tagen, vom Tage der erſten Ankündigung gerechnet, frei zu laſſen[100]). — War nun ein Angeklagter wirklich verhaftet worden, ſo ſcheint man, was ſeine Behandlung im Gefängniſſe betrifft, in der ganzen erſten Hälfte der Periode die größten Willkührlichkeiten und Mißbräuche ſich erlaubt zu haben. Erſt in der ſpäteren Zeit fing man an, durch wiederholte Verordnungen der Kaiſer dieſem Unweſen zu ſteuern; allein freilich mag es in der Praxis noch ſo ziemlich beim Alten geblieben ſein[101]). Durch jene Verordnungen ſelbſt jedoch wurde beſtimmt, daß jeder Angeklagte gleich innerhalb des erſten Monats ſeiner Gefangenſchaft verhört, und überhaupt dahin gearbeitet werden ſolle, dieſelbe ſo viel möglich abzukürzen[102]). Ueberdies aber wurde vorgeſchrieben, daß die Gefängniſſe geſund, reinlich und hell ſein ſollten, daß den Gefangenen die erforderliche Nahrung gereicht werde, und ganz beſonders, daß ſie, mit Ausnahme der ſchwerſten Verbrecher, nicht gefeſſelt werden dürften[103]). Allein gerade was dieſen

99) Vgl. L. 2. D. de custod. reor.

100) L. 3. 6. C. Th. de exhib. reis, L. 2. C. I. cod. Augustinus Epist. 113—115. Opp. ed. S. Benedict. T. II. p. 325—327.

101) Den beſten Beweis hiefür liefern die Schilderungen bei Libanius de custod. reor. (περὶ τῶν δεσμωτῶν) ed. Reiske T. II. p. 439—462.

102) L. 7. 18. C. Th. de accusat. L. 6. C. Th. de custod. reor. L. 5. 6. §. 1. 2. C. I. eod.

103) L. 3. C. Th. de exhib. reis, L. 2. C. I. eod. L. 1. 7. C. Th. de custod. reor. L. 1. C. I. eod. L. 9. C. de episcop. audient.

letzten Punkt betrifft, ſo findet ſich ſelbſt noch in den Juſtinianiſchen Sammlungen eine ganze Reihe von Stellen, wo die Anlegung von Feſſeln in der Unterſuchungshaft als etwas durchaus Gewöhnliches und Regelmäßiges erwähnt wird [104]), und im Allgemeinen möchte man wohl der Wahrheit am nächſten kommen, wenn man den Zuſtand der Gefangenen während dieſer ganzen Periode ſich als einen möglichſt traurigen und rechtloſen vorſtellt.

So häufig übrigens jetzt von der Unterſuchungshaft Gebrauch gemacht wurde, und ſo ſehr man dieſelbe als die eigentliche Regel zu betrachten geneigt war, ſo gab es doch auch auf der anderen Seite ein Mittel, wodurch es dem Angeklagten möglich wurde, ihre Anwendung zu beſeitigen. Dieſes Mittel beſtand, ähnlich wie ſchon in der erſten Periode [105]), in der Beſtellung von Bürgen, welche, gewöhnlich gegen Hinterlegung einer beſtimmten Cautionſumme, ſich bereit erklärten, für das Bleiben des Angeklagten einzuſtehen, und welche, wenn dieſer deſſen ungeachtet die Flucht ergriff, abgeſehen von dem Verluſte jener Cautionſumme, ſelbſt noch beſonderen Strafen unterliegen konnten [106]). Allein auf jeden Fall darf man die Bedeutung dieſer Bürgſchaftsbeſtellung, und der dadurch bewirkten Befreiung von der Unterſuchungshaft, doch nicht zu hoch anſchlagen. Nicht blos bei allen ſchwereren Verchen nämlich, ſondern auch dann, wenn die Schuld des Angeklagten, ſei es wegen ſeines eigenen Geſtändniſſes oder aus

104) L. 25. §. 1. D. de SC. Silan. L. 2. 5. 8. 13. D. de custod. reor. L. 4. pr. D. ad L. Iul. maiest. L. 3. §. 7. D. de bon. eor. L. 45. §. 1. D. de iur. fisc. L. 216. D. de verb. signif. L. 1. C. ex quib. causs. infam.

105) S. Per. I. Abth. II. Kap. II. Not. 20.

106) L. 28. §. 1. D. ex quib. causs. maior. L. 1. 2. 4. D. de custod. reor. L. 6. §. 1. 2. C. eod. L. 6. §. 3. L. 12. C. de appellat. L. 26. C. de fideiussor. Nach der letzten Stelle (von Juſtinian) ſoll jedoch die Cautionſumme nicht ſogleich verfallen ſein, ſondern dem Bürgen zuerſt noch eine Friſt von ſechs Monaten bewilligt werden, um innerhalb derſelben den Angeklagten vor Gericht zu ſiſtiren. Vgl. Cuiacius Observatt. XIX. 34. Matthaeus de crimin. XLVIII. 14. 2. n. 18.

irgend einem ſonſtigen Grunde, kaum einen Zweifel zuzulaſſen ſchien, ſollte die Bürgſchaftsleiſtung ganz ausgeſchloſſen ſein [107]). Ja ſelbſt in denjenigen Fällen, wo dieſelbe an und für ſich zuläſſig geweſen wäre, wurde ſie in der Praxis gewöhnlich nicht angenommen, ſondern ohne weiteres gleich zur Verhaftung geſchritten [108]). Wenn aber auf dieſe Weiſe ſelbſt die Bürgſchaftsleiſtung nur ſelten und ausnahmsweiſe zur Anwendung gebracht wurde, ſo verſteht es ſich ganz von ſelbſt, daß die in einigen Stellen, jedoch immer nur als beſonderes Privilegium gewiſſer Perſonen, erwähnte cautio iuratoria noch bei weitem weniger einen eigentlich praktiſchen Werth erhalten konnte [109]).

So viel über die Mittel und Wege, um ſich gegen die Flucht des Angeklagten zu ſchützen. Was dagegen die Mittel betrifft, welche dem Angeklagten ſelbſt verſtattet waren, um eines Theils gegen den etwaigen böſen Willen des Anklägers ſich zu vertheidigen, anderen Theils die Anklage als ſolche rückgängig zu machen, ſo hat ſich auch in dieſer Beziehung, im Vergleiche mit der vorhergehenden Periode, jetzt ſehr vieles geändert. Was nämlich zunächſt das alte Vorrecht betrifft, durch freiwilliges Exil jedes weitere Verfahren abzuſchneiden, ſo findet ſich davon überall keine Spur mehr; und in der That hing dieſes Vorrecht mit allen ſonſtigen Anſichten und Verhältniſſen der republikaniſchen Zeit ſo weſentlich zuſammen, daß deſſen Verſchwinden uns gar nicht als auffallend erſcheinen darf. Ja ſchon die größere Ausbildung des inquiſitoriſchen Elements mußte die Fortdauer jenes Vorrechts unmöglich machen. Daſſelbe gilt aber auch von der Interceſſion der Volkstribunen. Nachdem bereits in der vorhergehenden Pe-

---

107) L. 3. 5. D. de custod. reor.

108) Libanius de custod. reor. p. 440 . . . ὁ δὲ ἀρνούμενός τε, καὶ σεσυκοφαντῆσθαι λέγων, καὶ μεμνημένος γραφῆς καὶ νόμων, πέμπεται δεθησόμενος, καὶ ταῦτα ἐν ἐγγυητῶν ἀφθονίᾳ.

109) L. 17. pr. C. de dignit. Nov. 134. c. 9. Vgl. Matthaeus de crimin. XLVIII. 14, 2. n. 17.

riode die ursprüngliche Bedeutung dieses sonst so gewöhnlichen Schutzmittels der Angeklagten verschwunden und lediglich auf die eigentlichen Comitialgerichte beschränkt worden war[110]), ließe sich, da diese selbst jetzt aufgehört hatten[111]), eine Uebertragung auf die neuen kaiserlichen Gerichte jedoch dem ganzen Charakter der letzteren entgegen war, eine Intercession der Volkstribunen blos noch bei dem Senate denken. Und wirklich findet sich auch gerade hier wenigstens ein Beispiel, wo eine solche Intercession geltend gemacht wurde[112]). Allein wenn immerhin durch dieses Beispiel die Existenz des Rechtes selbst bewiesen wird, so liefert dasselbe doch zugleich den Beleg, daß dessen Ausübung eben mit dem Geiste der neuen Verfassung im entschiedensten Widerspruche stand, und jenes ganze Bemühen also blos als ein fast lächerlicher Versuch zu betrachten ist, eine längst verschwundene und abgestorbene Einrichtung wieder neuerdings an's Licht zu ziehen. Mit der Abschaffung der Volkstribunen selbst übrigens mußte natürlich zuletzt jede Möglichkeit dieses Schutzmittels hinwegfallen. — Dagegen finden wir aber eine andere Art der Intercession, welche nun gewissermaßen an die Stelle der bisher üblichen trat, und, wiewohl aus derselben hervorgegangen, gleich mit der Gründung der Monarchie einen solchen Einfluß erhielt, wie ihn diese selbst zur Zeit ihrer höchsten Ausbildung kaum jemals gehabt hatte. Es ist dieses die Intercession der Kaiser[113]). Allerdings war diese Intercession in ihrem ersten Ursprunge nichts anderes als eine Folge der tribunicischen Gewalt, welche bereits den ersten Imperatoren verliehen worden war: allein ihre Wirkung für den Angeklagten war doch gleich anfangs eine bei weitem kräftigere und dauerndere als die der eigentlichen Volkstribunen[114]), und im Laufe der Zeit, nach-

110) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 94.
111) S. Per. II. Abth. I. Unterabth. I. Kap. II. Not. 3.
112) Tacitus Annal. XVI. 26.
113) S. oben Abth. I. Unterabth. I. Kap. I. Not. 41. 53. 65.
114) Vgl. Hoeck Röm. Gesch. Bd. I. Th. I. S. 338. 339.

denn die ganze Stellung der Kaiſer ſich geändert hatte, und ſie aus bloſen Magiſtraten zu wirklichen Monarchen geworden waren, mußte dieſes begreiflicher Weiſe noch mehr der Fall ſein. Während nämlich die Interceſſion der Volkstribunen ſtets blos gegen die gerade erhobene Anklage, höchſtens für die Dauer ihres Amtsjahres, den Angeklagten zu ſchützen vermochte, erſtreckte ſich die Interceſſion der Kaiſer jedenfalls auf die ganze Regierungszeit derſelben, und ſie gewährte nicht blos eine Aufhebung der Anklage, ſondern eine Niederſchlagung der Unterſuchung, eine förmliche Begnadigung (venia, indulgentia) wegen des Verbrechens ſelbſt [115]). Wie häufig aber von dieſer Art der Begnadigung Gebrauch gemacht wurde, ergiebt ſich aus jener Maſſe von Beiſpielen, welche uns von den Schriftſtellern dieſer Periode, theils als Lob theils als Tadel der einzelnen Kaiſer, berichtet werden [116]). Ja nicht blos in Beziehung auf einen einzelnen Fall, ſondern ſehr oft auch in Anſehung aller und jeder Verbrechen, welche zu einer gewiſſen Zeit anhängig waren, pflegte eine ſolche Begnadigung (indulgentia generalis), und zwar vorzugsweiſe bei Gelegenheit des Regierungsantritts eines neuen Herrſchers, oder wegen irgend eines ſonſtigen freudigen Ereigniſſes, ausgeſprochen zu werden [117]). Unter der letzten Vorausſetzung jedoch war es allerdings gewöhnlich, mindeſtens die ſchwerſten Arten der Verbrechen auszunehmen, und jedenfalls bei ihnen dem regelmäßigen Gange der Juſtiz freien Lauf zu laſſen [118]).

---

115) L. 14. §. 2. D. de custod. reor. L. 9. C. ad L. Corn. de fals.

116) Seneca de clement. I. 9. Zonaras X. 35. Tacitus Annal. II. 50. III. 70. IV. 29. XIII. 43. Sueton. Octav. c. 51. Tit. c. 9. Capitolin. Antonin. Pius c. 7. Lamprid. Alex. Sever. c. 48. Procopius Hist. arcan. c. 29.

117) Dio Cass. LIX. 6. LX. 4. LXVI. 9. L. 12. C. Th. de indulg. crim.

118) L. 1. 2. C. Th. de indulg. crim.

Völlig verſchieden von dieſer Interceſſion, oder richtiger, von dieſer Begnadigung der Kaiſer, obgleich allerdings ebenfalls ein Schutzmittel für den Beklagten zur Abwendung der gegen ihn erhobenen Anklage, war die abolitio publica v. generalis [119]). Nach der gewöhnlichen Meinung ſoll jedoch eine ſolche Verſchiedenheit nicht beſtanden haben, ſondern auch ſie blos von den Kaiſern ausgegangen ſein, und, eben ſo wie die indulgentia, nicht etwa blos die Anklage, ſondern zugleich das Verbrechen ſelbſt aufgehoben haben. Allein beides iſt unrichtig [120]). Abgeſehen nämlich von einigen ſeltenen Ausnahmen [121]), waren es nicht die Kaiſer, ſondern der Senat, welcher eine ſolche Abolition auszuſprechen hatte [122]); und nur erſt gegen das Ende der Periode, nachdem dieſer in völlige Ohnmacht verſunken war, mögen es allerdings jene geweſen ſein, welche dieſelbe zu erkennen pflegten [123]): den gewöhnlichen Gerichten ſtand dieſes Recht niemals zu [124]). Was da-

---

119) Nach der Behauptung einiger Schriftſteller ſoll zwiſchen abolitio publica und abolitio generalis ein Unterſchied beſtanden haben. Burchardi Lehre von der Wiedereinſetzung in den vorigen Stand. Göttingen 1831. S. 19. S. aber dagegen Herrmann Diss. de abolit. crim. p. 14. 15.

120) Der Gegenſatz zwiſchen indulgentia specialis und generalis (beneficium generale) auf der einen Seite, und abolitio publica v. generalis auf der anderen Seite, iſt am beſtimmteſten hervorgehoben in L. 3. C. Th. de abolit. L. 9. C. de calumniat. Fallaciter incusantibus, maxime post exhibitionem accusati, nullius iuris color, veluti derivata accusatione, proficiat; non publica abolitio, non privata talibus proficiat subveniatque personis; non specialis indulgentia, ne beneficium quidem eos generale subducat.

121) Sueton. Octav. c. 32.

122) L. 2. §. 1. D. de custod. reor. L. 12. D. ad SC. Turpill. Si interveniente publica abolitione ex senatusconsulto, ut fieri assolet cet. S. auch L. 1. C. de general. abolit... post abolitionem ex forma solita reorum factam. Vgl. Herrmann l. c. p. 69—71.

123) Dafür darf man ſich jedoch nicht mit Herrmann l. c. p. 71. auf L. 1. C. Th. de indulg. crim. berufen, indem in dieſer Stelle von einer eigentlichen indulgentia und nicht von einer bloſen abolitio die Rede iſt. S. zwar Herrmann l. c. p. 65.

124) Herrmann l. c. p. 71—73. Blos in Judäa, wo die Berückſichtigung der eigenthümlichen Religionsverhältniſſe auch in manchen

gen die Wirkungen betrifft, ſo wird es von unſeren Quellen auf's allerbeſtimmteſte hervorgehoben, daß durch eine abolitio publica blos die jeweilige Anklage, keineswegs aber das Verbrechen als ſolches getilgt wurde, und daher denn, mit dem Ablaufe der Zeit, für welche dieſelbe bewilligt worden war, nicht nur von jedem Dritten, ſondern ſelbſt von dem bisherigen Ankläger, wenn auch in beiden Fällen blos innerhalb der erſten dreißig Tage[125]), wieder eine neue Anklage erhoben werden konnte, und, wenn die Verfolgung überhaupt nicht liegen bleiben ſollte, nothwendig erhoben werden mußte[126]). Die Gründe nämlich, weßhalb eine derartige Abolition Statt zu finden pflegte, waren in der Regel religiöſe Feſttage, die Jahresfeier der Geburt oder des Regierungsantritts der Kaiſer, erfochtene Siege gegen auswärtige oder innere Feinde u. dgl.[127]), und der Zweck der ganzen Einrichtung beſtand nur darin, für die Dauer jener Feſte ſelbſt die angeſchuldigten aber noch nicht verurtheilten Verbrecher an der allgemeinen Freude Theil nehmen zu laſſen. Daher erſtreckte ſich denn dieſelbe auch eigentlich auf alle und jede Anklagen, welche zur Zeit ihrer Verkündigung anhängig waren: allein ſehr gewöhnlich pflegte man doch auch hier, eben ſo wie bei der indulgentia von Seiten der Kaiſer, wenigſtens einzelne Gattungen von Verbrechen auszunehmen: und dieſe Ausnahmen wurden nach

---

anderen Beziehungen Ausnahmen von den ſonſtigen Regeln herbeigeführt hatte (Abth. I. Unterabth. I. Kap. IV. Not. 53.), ſcheint in dieſer Hinſicht ein ganz abnormes Verfahren beſtanden zu haben. Ev. Matth. XXVII. 15. 26. Ev. Marc. XV. 6—15. Ev. Luc. XXIII. 17—25. Ev. Ioann. XVIII. 39. 40.

125) Paullus Rec. Sent. V. 17, 2. L. 10. §. 2. L. 15. §. 6. D. ad SC. Turpill. L. 1. 2. C. de general. abolit.

126) L. 11. §. 2. D. de accusat. L. 7. pr. L. 17. D. ad SC. Turpill. Vgl. Matthaeus de crimin. XLVIII. 19, 6. n. 1. 4. Herrmann l. c. p. 73—75.

127) L. 8. 9. 12. D. ad SC. Turpill. L. 3. 4. 6. 7. C. Th. de indulg. crim. Zuletzt wurde ſogar vorgeſchrieben, daß wenigſtens an dem Oſterfeſte die Abolition immer, und ohne daß es erſt einer beſonderen Erklärung bedurfte, eintreten ſollte. L. 8. C. Th. de indulg. crim. L. 3. C. de episcop. audient.

Unverhältnißmäßig wichtiger jedoch als dieſe beiden Arten der Unterſuchungshaft war die custodia publica [78]) oder, wie man ſie auch ſchlechthin nannte, die custodia im engeren Sinne [79]), welche in der That nach und nach ſo überwiegend wurde, daß die beiden anderen Arten nur noch als Ausnahme erſchienen. Gleich wie überhaupt jede Unterſuchungshaft blos von dem betreffenden Gerichte verfügt werden konnte, ſo war natürlich auch hier daſſelbe der Fall [80]): allein ſchon was die wirkliche Vollziehung betrifft, ſo trat dabei die Eigenthümlichkeit ein, daß dieſelbe immer von einem eigens hiezu beſtimmten Mitgliede des Officiums [81]), dem Commentarienſis [82]), vorgenommen werden mußte [83]); und zu dieſem Zwecke ſtanden demſelben wieder mehrere Unterbeamten, die Applicitarii und Clavicularii zur Seite [84]). Der Commentarienſis hatte überdies die Oberaufſicht über die Gefängniſſe ſelbſt zu führen, und namentlich über deren jedesmaligen Stand an ſeine Vorgeſetzten einen monatlichen Bericht zu erſtatten [85]). Erſt in dem Juſtinianiſchen Rechte wurde dieſe Aufſicht auch noch den Biſchöfen zugewieſen [86]). In Anſehung der wirklichen Vor-

---

dit: alligatique sunt etiam qui alligaverunt; nisi tu forte leviorem in sinistra catenam putas. Idem Epist. 5. quemadmodum eadem catena et custodiam et militem copulat cet. Vgl. Brissonius de formul. V. 199. Lipsius Excurs. ad Tacit. Annal. III. 22. Krebs de provocatione D. Pauli, in Opusc. academ. p. 152.

78) Tacitus Annal. III. 36. Appuleius Metamorph. VII. ed. Oudendorp. p. 418. Collat. legg. Mos. IX. 2, 2. L. 3. §. 5. D. de testib.

79) L. 9. D. ex quib. causs. maior. L. 224. D. de verb. signif.

80) L. 4. C. Th. de exhib. reis, L. 3. C. I. eod. L. 6. pr. C. de custod. reor.

81) S. oben Abth. I. Unterabth. II. Kap. II. Not. 27.

82) Vgl. Pancirolus ad Notit. dignit. imper. Orient. c. 13. Gothofred. ad L. 5. C. Th. de custod. reor. Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 179. 180.

83) Lydus III. 18. Edict. Iust. 13. c. 17. 23.

84) Lydus III. 8. 16.

85) L. 8. D. de custod. reor. L. 5. §. 1. C. Th. de iis qu administr. L. 5. 6. 7. C. Th. de custod. reor. L. 4. 5. C. I. eod. L. 9. C. de episcop. audient.

86) L. 22. §. 1. C. de episcop. audient. L. 6. §. 1. C. de custod. reor.

nahme einer Verhaftung war es nun aber oberſter Grundſatz, daß dieſelbe zu jeder Zeit, an jedem Orte, und gegen jede Perſon zuläſſig ſei, und ſomit namentlich auch zur Nachtzeit, und ſelbſt in der eigenen Wohnung des zu Verhaftenden geſchehen könne[87]). Allein dieſer oberſte Grundſatz erlitt doch wieder manche Ausnahmen. Hinſichtlich des Ortes nämlich war es ſchon von jeher angenommen, daß wenigſtens in den Tempeln der Götter Niemand verhaftet werden dürfe[88]); und dieſer Grundſatz wurde gerade im Anfange der Kaiſerzeit ſo ſehr erweitert, daß die Handhabung der Rechtspflege ſelbſt dadurch vielfach gelähmt und oft völlig unmöglich gemacht wurde[89]). Späterhin, als die chriſtliche Religion an die Stelle der heidniſchen trat, war es ſehr natürlich, daß dieſelbe Begünſtigung, welche bisher die Tempel genoſſen hatten, nunmehr auf die Kirchen übertragen wurde[90]): ja noch mehr, ſelbſt die Bildſäulen der Kaiſer ſollten ebenfalls, und zwar ſchon gleich ſeit der Gründung der Monarchie[91]), als Aſyle betrachtet, und ſomit, wenn auch mit gewiſſen Beſchränkungen, ſelbſt in ihrer Nähe keine Verhaftung erlaubt ſein[92]). Blos hinſichtlich der allerſchwerſten Verbrechen, namentlich des Mordes, des Ehebruchs und der Entführung, erkannte man, wenigſtens in dem neueſten Rechte, das Aſylrecht nicht an[93]), ſowie denn überhaupt zu allen Zeiten, obgleich nur

87) Die Beſtimmungen in L. 18. 21. D. de in ius vocand. L. 4. §. 5. D. de damn. infect. L. 103. D. de reg. iur. beziehen ſich blos auf den Civilproceß. Vgl. Matthaeus de crimin. XLVIII. 14, 1. n. 1.

88) Vgl. Dann in Zeitſchr. für deutſch. Recht III. S. 333.

89) Tacitus Annal. III. 60—63.

90) L. 4. C. Th. de his qui ad eccles. confug. L. 2. 3. 6. C. I. eod. Vgl. Dann a. a. O. S. 337—339.

91) Dio Cass. XLVII. 19. Sueton. Octav. c. 17. Tiber. c. 53. Tacitus Annal. III. 36.

92) L. 38. D. de iniur. L. 28. §. 7. D. de poen. L. un. C. Th. de his qui ad stat. confug. S. auch L. un. C. I. eod. Vgl. Gothofred. ad L. un. C. Th. cit.

93) L. 2. C. Th. de his qui ad eccles. confug. L. 1. C. I. eod. Nov. 17. c. 7.

als Geſetzwidrigkeit, Verletzungen dieſes Rechts vorgekommen, und insbeſondere ſelbſt in den Kirchen Verhaftungen bewerkſtelligt worden ſind [94]). So wie jedoch hiernach in Anſehung des Orts gewiſſe Beſchränkungen der allgemeinen Regel Statt fanden, ſo war daſſelbe auch in Anſehung gewiſſer Perſonen der Fall. Schon von jeher nämlich ſcheint es Grundſatz geweſen, daß den Frauen überhaupt das Vorrecht zuſtehen ſolle, nur ausnahmsweiſe und bei den allerſchwerſten Verbrechen in wirklichen Verhaft gebracht zu werden, in allen gewöhnlichen Fällen dagegen einer bloſen custodia libera zu unterliegen [95]). Durch eine Verordnung von Conſtantius wurde überdies beſtimmt, daß auch da, wo eine Verhaftung eintreten ſollte, wenigſtens in dem Gefängniſſe ſelbſt immer eine ſcharfe Trennung der beiden Geſchlechter beobachtet werden müſſe [96]), und Juſtinian endlich ging ſelbſt ſo weit, ſchlechthin jede Verhaftung von Frauen zu unterſagen, und ſtatt deren vielmehr proviſoriſche Verwahrung in einem Kloſter vorzuſchreiben [97]). Eine ähnliche Begünſtigung genoſſen in dem ſpäteren Rechte die Illuſtres, ja es ſollten dieſe ſogar unter keiner Vorausſetzung irgend einer Art von Unterſuchungshaft unterworfen werden [98]). Was dagegen auf der anderen Seite die Verhaftung von Sklaven betrifft, ſo verſteht es ſich von ſelbſt, daß man es gerade damit am wenigſten genau genommen, und daher ſelbſt in denjenigen Fällen, wo ſonſt wohl die custodia libera oder höchſtens die custodia militaris eingetreten ſein würde, ohne weiteres ſchon eine eigentliche custodia publica

94) Zosimus V. 18. ὁ δὲ (ὁ Εὐτρόπιος) δρομαῖος ἐπὶ τὴν τῶν Χριστιανῶν ἐχώρησεν ἐκκλησίαν, ἔχουσαν ἐξ ἐκείνου (τοῦ Ἀρκαδίου) τὸ ἄσυλον. ἐπεὶ δὲ πολὺς ἦν ὁ Γαΐνης οὐκ ἄλλως ἀνήσειν λέγων τὸν Τριβίγιλδον, εἰ μὴ Εὐτρόπιος ἐκποδὼν γένοιτο, καὶ παρὰ τὸν ἐπὶ τῷ ἀσύλῳ τῶν ἐκκλησιῶν τεθέντα νόμον ἐξαρπάσαντες αὐτὸν εἰς τὴν Κύπρον ἐκπέμπουσιν.

95) Ammian. Marc. XXVIII. 1, 47.

96) L. 3. C. Th. de custod. reor. L. 3. C. I. eod.

97) Nov. 134. c. 9.

98) L. 17. pr. C. de dignit.

angewendet hat[99]). Jedoch abgeſehen von dieſen Ausnahmen blieb es in allen übrigen Fällen bei dem angegebenen Principe, und blos das iſt hier noch zu bemerken, daß nach einer Vorſchrift von Theodoſius dem Großen, welche ſpäterhin von Honorius neuerdings wiederholt wurde, keine Verhaftung vorgenommen werden ſollte, ohne dem Angeklagten, verſteht ſich unter Anordnung einſtweiliger Sicherheitsmaßregeln, und vorausgeſetzt daß er dieſes ſelbſt wünſchte, vorher, zur Beſorgung ſeiner häuslichen Angelegenheiten, eine Friſt von wenigſtens dreißig Tagen, vom Tage der erſten Ankündigung gerechnet, frei zu laſſen[100]). — War nun ein Angeklagter wirklich verhaftet worden, ſo ſcheint man, was ſeine Behandlung im Gefängniſſe betrifft, in der ganzen erſten Hälfte der Periode die größten Willkührlichkeiten und Mißbräuche ſich erlaubt zu haben. Erſt in der ſpäteren Zeit fing man an, durch wiederholte Verordnungen der Kaiſer dieſem Unweſen zu ſteuern; allein freilich mag es in der Praxis noch ſo ziemlich beim Alten geblieben ſein[101]). Durch jene Verordnungen ſelbſt jedoch wurde beſtimmt, daß jeder Angeklagte gleich innerhalb des erſten Monats ſeiner Gefangenſchaft verhört, und überhaupt dahin gearbeitet werden ſolle, dieſelbe ſo viel möglich abzukürzen[102]). Ueberdies aber wurde vorgeſchrieben, daß die Gefängniſſe geſund, reinlich und hell ſein ſollten, daß den Gefangenen die erforderliche Nahrung gereicht werde, und ganz beſonders, daß ſie, mit Ausnahme der ſchwerſten Verbrecher, nicht gefeſſelt werden dürften[103]). Allein gerade was dieſen

99) Vgl. L. 2. D. de custod. reor.

100) L. 3. 6. C. Th. de exhib. reis, L. 2. C. I. eod. Augustinus Epist. 113—115. Opp. ed. S. Benedict. T. II. p. 325—327.

101) Den beſten Beweis hiefür liefern die Schilderungen bei Libanius de custod. reor. (περὶ τῶν δεσμωτῶν) ed. Reiske T. II. p. 439—462.

102) L. 7. 18. C. Th. de accusat. L. 6. C. Th. de custod. reor. L. 5. 6. §. 1. 2. C. I. eod.

103) L. 3. C. Th. de exhib. reis, L. 2. C. I. eod. L. 1. 7. C. Th. de custod. reor. L. 1. C. I. eod. L. 9. C. de episcop. audient.

letzten Punkt betrifft, so findet sich selbst noch in den Justinianischen Sammlungen eine ganze Reihe von Stellen, wo die Anlegung von Fesseln in der Untersuchungshaft als etwas durchaus Gewöhnliches und Regelmäßiges erwähnt wird[104]), und im Allgemeinen möchte man wohl der Wahrheit am nächsten kommen, wenn man den Zustand der Gefangenen während dieser ganzen Periode sich als einen möglichst traurigen und rechtlosen vorstellt.

So häufig übrigens jetzt von der Untersuchungshaft Gebrauch gemacht wurde, und so sehr man dieselbe als die eigentliche Regel zu betrachten geneigt war, so gab es doch auch auf der anderen Seite ein Mittel, wodurch es dem Angeklagten möglich wurde, ihre Anwendung zu beseitigen. Dieses Mittel bestand, ähnlich wie schon in der ersten Periode[105]), in der Bestellung von Bürgen, welche, gewöhnlich gegen Hinterlegung einer bestimmten Cautionsumme, sich bereit erklärten, für das Bleiben des Angeklagten einzustehen, und welche, wenn dieser dessen ungeachtet die Flucht ergriff, abgesehen von dem Verluste jener Cautionsumme, selbst noch besonderen Strafen unterliegen konnten[106]). Allein auf jeden Fall darf man die Bedeutung dieser Bürgschaftsbestellung, und der dadurch bewirkten Befreiung von der Untersuchungshaft, doch nicht zu hoch anschlagen. Nicht blos bei allen schwereren Verchen nämlich, sondern auch dann, wenn die Schuld des Angeklagten, sei es wegen seines eigenen Geständnisses oder aus

104) L. 25. §. 1. D. de SC. Silan. L. 2. 5. 8. 13. D. de custod. reor. L. 4. pr. D. ad L. Iul. maiest. L. 3. §. 7. D. de bon. eor. L. 45. §. 1. D. de iur. fisc. L. 216. D. de verb. signif. L. 1. C. ex quib. causs. infam.

105) S. Per. I. Abth. II. Kap. II. Not. 20.

106) L. 28. §. 1. D. ex quib. causs. maior. L. 1. 2. 4. D. de custod. reor. L. 6. §. 1. 2. C. eod. L. 6. §. 3. L. 12. C. de appellat. L. 26. C. de fideiussor. Nach der letzten Stelle (von Justinian) soll jedoch die Cautionsumme nicht sogleich verfallen sein, sondern dem Bürgen zuerst noch eine Frist von sechs Monaten bewilligt werden, um innerhalb derselben den Angeklagten vor Gericht zu sistiren. Vgl. Cuiacius Observatt. XIX. 34. Matthaeus de crimin. XLVIII. 14, 2. n. 18.

irgend einem ſonſtigen Grunde, kaum einen Zweifel zuzulaſſen ſchien, ſollte die Bürgſchaftsleiſtung ganz ausgeſchloſſen ſein [107]). Ja ſelbſt in denjenigen Fällen, wo dieſelbe an und für ſich zuläſſig geweſen wäre, wurde ſie in der Praxis gewöhnlich nicht angenommen, ſondern ohne weiteres gleich zur Verhaftung geſchritten [108]). Wenn aber auf dieſe Weiſe ſelbſt die Bürgſchaftsleiſtung nur ſelten und ausnahmsweiſe zur Anwendung gebracht wurde, ſo verſteht es ſich ganz von ſelbſt, daß die in einigen Stellen, jedoch immer nur als beſonderes Privilegium gewiſſer Perſonen, erwähnte cautio iuratoria noch bei weitem weniger einen eigentlich praktiſchen Werth erhalten konnte [109]).

So viel über die Mittel und Wege, um ſich gegen die Flucht des Angeklagten zu ſchützen. Was dagegen die Mittel betrifft, welche dem Angeklagten ſelbſt verſtattet waren, um eines Theils gegen den etwaigen böſen Willen des Anklägers ſich zu vertheidigen, anderen Theils die Anklage als ſolche rückgängig zu machen, ſo hat ſich auch in dieſer Beziehung, im Vergleiche mit der vorhergehenden Periode, jetzt ſehr vieles geändert. Was nämlich zunächſt das alte Vorrecht betrifft, durch freiwilliges Exil jedes weitere Verfahren abzuſchneiden, ſo findet ſich davon überall keine Spur mehr; und in der That hing dieſes Vorrecht mit allen ſonſtigen Anſichten und Verhältniſſen der republikaniſchen Zeit ſo weſentlich zuſammen, daß deſſen Verſchwinden uns gar nicht als auffallend erſcheinen darf. Ja ſchon die größere Ausbildung des inquiſitoriſchen Elements mußte die Fortdauer jenes Vorrechts unmöglich machen. Daſſelbe gilt aber auch von der Interceſſion der Volkstribunen. Nachdem bereits in der vorhergehenden Pe-

---

107) L. 3. 5. D. de custod. reor.

108) Libanius de custod. reor. p. 440 . . . ὁ δὲ ἀρνούμενός τε, καὶ σεσυκοφαντῆσθαι λέγων, καὶ μεμνημένος γραφῆς καὶ νόμων, πέμπεται δεθησόμενος, καὶ ταῦτα ἐν ἐγγυητῶν ἀφθονίᾳ.

109) L. 17. pr. C. de dignit. Nov. 134. c. 9. Vgl. Matthaeus de crimin. XLVIII. 14, 2. n. 17.

riode die urſprüngliche Bedeutung dieſes ſonſt ſo gewöhnlichen Schutzmittels der Angeklagten verſchwunden und lediglich auf die eigentlichen Comitialgerichte beſchränkt worden war[110]), ließe ſich, da dieſe ſelbſt jetzt aufgehört hatten[111]), eine Uebertragung auf die neuen kaiſerlichen Gerichte jedoch dem ganzen Charakter der letzteren entgegen war, eine Interceſſion der Volkstribunen blos noch bei dem Senate denken. Und wirklich findet ſich auch gerade hier wenigſtens ein Beiſpiel, wo eine ſolche Interceſſion geltend gemacht wurde[112]). Allein wenn immerhin durch dieſes Beiſpiel die Exiſtenz des Rechtes ſelbſt bewieſen wird, ſo liefert daſſelbe doch zugleich den Beleg, daß deſſen Ausübung eben mit dem Geiſte der neuen Verfaſſung im entſchiedenſten Widerſpruche ſtand, und jenes ganze Bemühen also blos als ein faſt lächerlicher Verſuch zu betrachten iſt, eine längſt verſchwundene und abgeſtorbene Einrichtung wieder neuerdings an's Licht zu ziehen. Mit der Abſchaffung der Volkstribunen ſelbſt übrigens mußte natürlich zuletzt jede Möglichkeit dieſes Schutzmittels hinwegfallen. — Dagegen finden wir aber eine andere Art der Interceſſion, welche nun gewiſſermaßen an die Stelle der bisher üblichen trat, und, wiewohl aus derſelben hervorgegangen, gleich mit der Gründung der Monarchie einen ſolchen Einfluß erhielt, wie ihn dieſe ſelbſt zur Zeit ihrer höchſten Ausbildung kaum jemals gehabt hatte. Es iſt dieſes die Interceſſion der Kaiſer[113]). Allerdings war dieſe Interceſſion in ihrem erſten Urſprunge nichts anderes als eine Folge der tribuniciſchen Gewalt, welche bereits den erſten Imperatoren verliehen worden war: allein ihre Wirkung für den Angeklagten war doch gleich anfangs eine bei weitem kräftigere und dauerndere als die der eigentlichen Volkstribunen[114]), und im Laufe der Zeit, nach-

110) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 94.
111) S. Per. II. Abth. I. Unterabth. I. Kap. II. Not. 3.
112) Tacitus Annal. XVI. 26.
113) S. oben Abth. I. Unterabth. I. Kap. I. Not. 41. 53. 65.
114) Vgl. Hoeck Röm. Geſch. Bd. I. Th. I. S. 338. 339.

denn die ganze Stellung der Kaiſer ſich geändert hatte, und ſie aus bloſen Magiſtraten zu wirklichen Monarchen geworden waren, mußte dieſes begreiflicher Weiſe noch mehr der Fall ſein. Während nämlich die Interceſſion der Volkstribunen ſtets blos gegen die gerade erhobene Anklage, höchſtens für die Dauer ihres Amtsjahres, den Angeklagten zu ſchützen vermochte, erſtreckte ſich die Interceſſion der Kaiſer jedenfalls auf die ganze Regierungszeit derſelben, und ſie gewährte nicht blos eine Aufhebung der Anklage, ſondern eine Niederſchlagung der Unterſuchung, eine förmliche Begnadigung (venia, indulgentia) wegen des Verbrechens ſelbſt [115]). Wie häufig aber von dieſer Art der Begnadigung Gebrauch gemacht wurde, ergiebt ſich aus jener Maſſe von Beiſpielen, welche uns von den Schriftſtellern dieſer Periode, theils als Lob theils als Tadel der einzelnen Kaiſer, berichtet werden [116]). Ja nicht blos in Beziehung auf einen einzelnen Fall, ſondern ſehr oft auch in Anſehung aller und jeder Verbrechen, welche zu einer gewiſſen Zeit anhängig waren, pflegte eine ſolche Begnadigung (indulgentia generalis), und zwar vorzugsweiſe bei Gelegenheit des Regierungsantritts eines neuen Herrſchers, oder wegen irgend eines ſonſtigen freudigen Ereigniſſes, ausgeſprochen zu werden [117]). Unter der letzten Vorausſetzung jedoch war es allerdings gewöhnlich, mindeſtens die ſchwerſten Arten der Verbrechen auszunehmen, und jedenfalls bei ihnen dem regelmäßigen Gange der Juſtiz freien Lauf zu laſſen [118]).

---

115) L. 14. §. 2. D. de custod. reor. L. 9. C. ad L. Corn. de fals.

116) Seneca de clement. I. 9. Zonaras X. 35. Tacitus Annal. II. 50. III. 70. IV. 29. XIII. 43. Sueton. Octav. c. 51. Tit. c. 9. Capitolin. Antonin. Pius c. 7. Lamprid. Alex. Sever. c. 48. Procopius Hist. arcan. c. 29.

117) Dio Cass. LIX. 6. LX. 4. LXVI. 9. L. 12. C. Th. de indulg. crim.

118) L. 1. 2. C. Th. de indulg. crim.

Völlig verſchieden von dieſer Interceſſion, oder richtiger, von dieſer Begnadigung der Kaiſer, obgleich allerdings ebenfalls ein Schutzmittel für den Beklagten zur Abwendung der gegen ihn erhobenen Anklage, war die abolitio publica v. generalis [119]). Nach der gewöhnlichen Meinung ſoll jedoch eine ſolche Verſchiedenheit nicht beſtanden haben, ſondern auch ſie blos von den Kaiſern ausgegangen ſein, und, eben ſo wie die indulgentia, nicht etwa blos die Anklage, ſondern zugleich das Verbrechen ſelbſt aufgehoben haben. Allein beides iſt unrichtig [120]). Abgeſehen nämlich von einigen ſeltenen Ausnahmen [121]), waren es nicht die Kaiſer, ſondern der Senat, welcher eine ſolche Abolition auszuſprechen hatte [122]); und nur erſt gegen das Ende der Periode, nachdem dieſer in völlige Ohnmacht verſunken war, mögen es allerdings jene geweſen ſein, welche dieſelbe zu erkennen pflegten [123]): den gewöhnlichen Gerichten ſtand dieſes Recht niemals zu [124]). Was da-

---

119) Nach der Behauptung einiger Schriftſteller ſoll zwiſchen abolitio publica und abolitio generalis ein Unterſchied beſtanden haben. Burchardi Lehre von der Wiedereinſetzung in den vorigen Stand. Göttingen 1831. S. 19. S. aber dagegen Herrmann Diss. de abolit. crim. p. 14. 15.

120) Der Gegenſatz zwiſchen indulgentia specialis und generalis (beneficium generale) auf der einen Seite, und abolitio publica v. generalis auf der anderen Seite, iſt am beſtimmteſten hervorgehoben in L. 3. C. Th. de abolit. L. 9. C. de calumniat. Fallaciter incusatibus, maxime post exhibitionem accusati, nullius iuris color, veluti derivata accusatione, proficiat; non publica abolitio, non privata talibus proficiat subveniatque personis; non specialis indulgentia, ne beneficium quidem eos generale subducat.

121) Sueton. Octav. c. 32.

122) L. 2. §. 1. D. de custod. reor. L. 12. D. ad SC. Turpill. Si interveniente publica abolitione ex senatusconsulto, ut fieri assolet cet. S. auch L. 1. C. de general. abolit... post abolitionem ex forma solita reorum factam. Vgl. Herrmann l. c. p. 69—71.

123) Dafür darf man ſich jedoch nicht mit Herrmann l. c. p. 71. auf L. 1. C. Th. de indulg. crim. berufen, indem in dieſer Stelle von einer eigentlichen indulgentia und nicht von einer bloſen abolitio die Rede iſt. S. zwar Herrmann l. c. p. 65.

124) Herrmann l. c. p. 71—73. Blos in Judäa, wo die Berückſichtigung der eigenthümlichen Religionsverhältniſſe auch in manchen

[illegible] die Wirkungen betrifft, ſo wird es von unſeren Quellen auf's allerbeſtimmteſte hervorgehoben, daß durch eine abolitio publica blos die jeweilige Anklage, keineswegs aber das Verbrechen als ſolches getilgt wurde, und daher denn, mit dem Ablaufe der Zeit, für welche dieſelbe bewilligt worden war, nicht nur von jedem Dritten, ſondern ſelbſt von dem bisherigen Ankläger, wenn auch in beiden Fällen blos innerhalb der erſten dreißig Tage[125]), wieder eine neue Anklage erhoben werden konnte, und, wenn die Verfolgung überhaupt nicht liegen bleiben ſollte, nothwendig erhoben werden mußte[126]). Die Gründe nämlich, weßhalb eine derartige Abolition Statt zu finden pflegte, waren in der Regel religiöſe Feſttage, die Jahresfeier der Geburt oder des Regierungsantritts der Kaiſer, erfochtene Siege gegen auswärtige oder innere Feinde u. dgl.[127]), und der Zweck der ganzen Einrichtung beſtand nur darin, für die Dauer jener Feſte ſelbſt die angeſchuldigten aber noch nicht verurtheilten Verbrecher an der allgemeinen Freude Theil nehmen zu laſſen. Daher erſtreckte ſich denn dieſelbe auch eigentlich auf alle und jede Anklagen, welche zur Zeit ihrer Verkündigung anhängig waren: allein ſehr gewöhnlich pflegte man doch auch hier, eben ſo wie bei der indulgentia von Seiten der Kaiſer, wenigſtens einzelne Gattungen von Verbrechen auszunehmen: und dieſe Ausnahmen wurden nach

---

anderen Beziehungen Ausnahmen von den ſonſtigen Regeln herbeigeführt hatte (Abth. I. Unterabth. I. Kap. IV. Not. 53.), ſcheint in dieſer Hinſicht ein ganz abnormes Verfahren beſtanden zu haben. Ev. Matth. XXVII. 15. 26. Ev. Marc. XV. 6–15. Ev. Luc. XXIII. 17—25. Ev. Ioann. XVIII. 39. 40.

125) Paullus Rec. Sent. V. 17, 2. L. 10. §. 2. L. 15. §. 6. D. ad SC. Turpill. L. 1. 2. C. de general. abolit.

126) L. 11. §. 2. D. de accusat. L. 7. pr. L. 17. D. ad SC. Turpill. Vgl. Matthaeus de crimin. XLVIII. 19, 6. n. 1. 4. Herrmann l. c. p. 73—75.

127) L. 8. 9. 12. D. ad SC. Turpill. L. 3. 4. 6. 7. C. Th. de indulg. crim. Zuletzt wurde ſogar vorgeſchrieben, daß wenigſtens an dem Oſterfeſte die Abolition immer, und ohne daß es erſt einer beſonderen Erklärung bedurfte, eintreten ſollte. L. 8. C. Th. de indulg. crim. L. 3. C. de episcop. audient.

und nach ſo ſehr vermehrt, daß ſie ſelbſt beinahe die Regel bildeten, und in der That nur noch die allerunbedeutendſten Fälle hieher gehörten[128]). Auf dieſe Weiſe aber wurde die Bedeutung des ganzen Inſtituts, wenigſtens in dem neueſten Rechte, ſo ſehr herabgedrückt, daß es im Grunde nur noch ein großer Name für eine kleine Sache genannt werden kann, und die Beſchuldigten jedenfalls auf dieſem Wege nur noch äußerſt ſelten einen, wenn auch blos vorübergehenden, Schutz gegen die erhobene Anklage erwarten durften.

Eine fernere Art, wie eine Anklage vernichtet werden konnte, war der Rücktritt von Seiten des Anklägers. Dieſer Grundſatz wurde fortwährend, gleich wie in den beiden vorhergehenden Perioden, und zwar nicht nur bei den gewöhnlichen Gerichten, ſondern namentlich auch bei den Senatsgerichten, anerkannt[129]). Ausnahmsweiſe jedoch, als Folge des jetzt immer mehr überhandnehmenden inquiſitoriſchen Princips, pflegte es auch wohl zu geſchehen, daß man einen zurücktretenden Ankläger nöthigte, ſeine Anklage wieder aufzunehmen und bis zum endlichen Urtheilsſpruche fortzuführen[130]). Ja gerade dieſes inquiſitoriſche Princip iſt die Urſache geweſen, warum jetzt durch einen ſolchen Rücktritt oft gar keine wirkliche Unterbrechung in dem Gange des Proceſſes entſtand, ſondern lediglich die Veränderung eintrat, daß an die Stelle des bisherigen accuſatoriſchen Verfahrens ein inquiſitoriſches geſetzt wurde, d. h. daß nun das Gericht ſelbſt, wie bereits oben bemerkt worden iſt[131]), den von dem Ankläger liegen gelaſſenen Proceß aufgriff und von Amtswegen be-

128) L. 3. 4. 6. 7. 8. C. Th. de indulg. crim. L. 3. C. de episcop. audient. L. 3. C. Th. de abolit. L. 9. C. de calumniat. L. 2. §. 1. D. de custod. reor. L. 16. D. ad SC. Turpill.

129) Tacitus Annal. XIII. 30. Histor. IV. 6. Plinius Epist. VII. 6. L. 11. §. 2. D. de accusat. L. 11. §. 3. D. ad L. Iul. de adulter.

130) Tacitus Annal. IV. 29. Plinius Epist. VI. 31. Symmachus Epist. II. 75.

131) S. Kap. I. Not. 88. Vgl. auch Herrmann l. c. p. 79—81.

endigte. Allein wenn immerhin der Rücktritt auch noch in der gegenwärtigen Periode die Wirkung hatte, daß wenigſtens die einmal erhobene Anklage als ſolche nicht weiter fortgeſetzt werden durfte, ſo ſtand es doch keineswegs mehr in dem freien Ermeſſen des Klägers, ob er zurücktreten wollte oder nicht; ſondern überall bedurfte es hierzu eines förmlichen Ausſpruchs durch das Gericht, einer ſogenannten Abolition, und erſt nachdem dieſe erfolgt war, konnte der Name des Angeklagten aus dem oben erwähnten Protokolle (Not. 33.) geſtrichen werden [132]). Eine ſolche Abolition von Seiten des Gerichts, im Gegenſatze zu der abolitio publica, wurde abolitio privata genannt. Da jedoch alle genaueren desfallſigen Beſtimmungen auf das engſte mit der Lehre von der Tergiverſation zuſammenhängen, ſo kann auch erſt ſpäter, bei der Darſtellung dieſer Lehre ſelbſt, ausführlicher hierüber geſprochen werden. Dagegen muß aber gleich hier noch die abolitio ex lege erwähnt werden. Der Grundſatz nämlich, daß zu jedem Rücktritte des Anklägers ein förmliches Erkenntniß von Seiten des Gerichts erfordert werde, wurde jetzt ſo ſtreng feſtgehalten, daß ſelbſt dann, wenn jener etwa während des Laufes des Proceſſes ſtarb [133]), oder wenn ſich nachträglich ein Grund herausſtellte, weßhalb derſelbe zur Erhebung der Anklage gar nicht hätte zugelaſſen werden ſollen [134]), oder endlich wenn ſeine Anklage ſelbſt wegen eines Formfehlers als nichtig erſchien [135]), der Name des Angeklagten nicht ſchon ſofort, ſondern immer erſt in Gemäßheit einer ausdrücklichen Abolition geſtrichen werden durfte. Und gerade dieſe Art der Abolition pflegte man, gegenüber von den beiden anderen Arten, mit dem Ausdrucke

132) L. 3. §. 4. L. 11. §. 2. D. de accusat. Ein ſolches Streichen des Namens des Angeklagten fand natürlich auch bei der abolitio publica Statt. L. 12. D. ad SC. Turpill. Vgl. Birnbaum im N. Arch. d. Crim. R. IX. S. 363.

133) L. 3. §. 4. D. de accusat. L. 10. pr. D. ad SC. Turpill.

134) S. oben Kap. I. Not. 39—54.

135) L. 3. §. 1. D. de accusat.

abolitio ex lege zu bezeichnen[136]). Allein auch dabei war es wieder Regel, daß nicht etwa das Verbrechen selbst, sondern, eben so wie bei der abolitio publica und privata, blos die Anklage als solche aufgehoben wurde, und somit auch hier, vorausgesetzt daß es innerhalb der ersten dreißig Tage nach erfolgtem Erkenntnisse geschah, immer wieder eine neue Anklage begonnen werden konnte[137]).

Endlich die letzte Art, wie eine erhobene Anklage wegfallen konnte, war der Ablauf derjenigen Zeit, welche für die Dauer der Criminalprocesse überhaupt festgesetzt war[138]). Allein freilich konnte dieser Grund nicht schon gleich anfangs, sondern erst seit der zweiten Hälfte der Periode geltend gemacht werden, indem ja, wie wir oben gesehen haben, zuerst von Constantin, und dann, mit Verlängerung des Termins, von Justinian eine solche Zeitbestimmung aufgestellt wurde[139]).

Abgesehen jedoch von den bisher betrachteten Mitteln, wodurch ein Angeklagter die Möglichkeit erhielt, sich gegen die begonnene Anklage zu schützen, und dieselbe wenigstens einstweilen abzuwenden, gab es auch jetzt, eben so wie in der vorhergehenden Periode, gewisse andere Maaßregeln, die theils im Interesse des Angeklagten theils im Interesse des Staats, darauf berechnet waren, die Nachtheile abzuwenden, welche durch Unredlichkeiten von Seiten der Ankläger entstehen mochten. Solche Unredlichkeiten konnten sich aber besonders in einer dreifachen Beziehung äußern, als Calumnie, Prävarication

---

136) L. 10. pr. D. ad SC. Turpill. Tertio genere fit ex lege abolitio, accusatore mortuo, vel ex iusta causa impedito, quominus accusare possit. Vgl. Herrmann l. c. p. 11—13. 81.

137) L. 13. pr. D. de public. iudic. L. 3. §. 4. D. de accusat. Einen Zwang zur Fortsetzung der Anklage gab es jedoch natürlich nicht, und namentlich auch nicht gegen die Erben des verstorbenen Anklägers. L. 19. pr. D. de accusat.

138) L. 3. C. ut intra cert. temp. Vgl. Matthaeus de crimin. XLVIII. 19. 6. n. 5. Renesse de coercit. accusat. in Oehlrichs thes. nov. I. p. 600.

139) S. oben Kap. I. Not. 148—150.

und Tergiverſation, und auf dieſe Weiſe wird es denn nothwendig, gerade hierüber nun noch genauer zu ſprechen.

Was zuvörderſt die Calumnie betrifft, d. h. jene Erhebung einer wiſſentlich [140]) falſchen Anklage gegen einen Unſchuldigen, welche ſchon zur Zeit der Quäſtiones Perpetuä, und insbeſondere gegen das Ende derſelben, ſo häufig vorgekommen war, ſo verſteht es ſich ganz von ſelbſt, daß dieſelbe jetzt, wo die Charakterloſigkeit und die moraliſche Verderbtheit des Volks immer weiter um ſich griff, und, trotz aller Beſtrebungen der beſſeren und kräftigeren Regenten, den geſammten Staat endlich einem unrettbaren Untergange entgegenführte, ſich noch bei weitem öfter wiederholen mußte [141]). Dieſes Unweſen ſtieg aber natürlich um ſo höher, da wenigſtens im Anfange der Kaiſerzeit ſtatt wirklicher Beſtrafung ſehr gewöhnlich ſogar Begünſtigung und Belohnung der Calumniatoren Statt zu finden [142]), und auf jeden Fall, wie bereits früher bemerkt worden iſt [143]), hinſichtlich der Art der Beſtrafung ein faſt beſtändiges Schwanken zwiſchen ungerechter Härte und übertriebener Milde vorzukommen pflegte. Ja ſelbſt zur Zeit der großen Juriſten, wo jedenfalls die Beſtimmungen der lex Remmia längſt in Vergeſſenheit gerathen waren [144]), ſcheint dieſer Zuſtand noch fortgedauert zu haben, und ſomit durchgängig blos dem Ermeſſen des Gerichts es überlaſſen geweſen

---

140) Die bloſe Culpa des Anklägers machte ihn noch nicht zum Calumniator. L. 1. §. 3—5. D. ad SC. Turpill. L. 3. C. de calumniat.

141) Vgl. Brencmann Fata calumniat. sub imperat. in Otto thes. III. p. 1653 sqq.

142) Brencmann l. c. p. 1677—1697.

143) S. Ver. II. Abth. II. Kap. II. Not. 112.

144) Mit Berufung auf L. 13. D. de testib. L. 1. §. 2. D. ad SC. Turpill. wird freilich auch wieder von einigen der neueſten Schriftſteller behauptet, daß die lex Remmia ſogar noch in dieſer Zeit gegolten habe: Marezoll über d. bürgerl. Ehre S. 141. Herrmann l. c. p. 25. allein gewiß mit Unrecht. Vgl. Brencmann Lex Remmia, in Otto thes. III. p. 1602—1609. Renesse de coercit. accusat. in Oelrichs thes. nov. I. p. 610—612. Otto Vita Papiniani. Brem. 1743. p. 131—136.

zu ſein, welche Strafe gerade in dem einzelnen Falle zur Anwendung gebracht werden ſollte [145]). Nur ſo viel ſtand ſchon jetzt feſt, daß, eben ſo wie in der früheren Periode, die Calumniatoren überall, oder jedenfalls dann, wenn es ſich von einem, nach dem Sprachgebrauche der damaligen Zeit [146]), ſogenannten iudicium publicum handelte, mit Infamie belegt wurden, und daher auch namentlich das Recht verloren, in irgend einem anderen Proceſſe wieder als Ankläger aufzutreten [147]). Dieſe Strafe der Infamie wurde aber ſelbſt in dem neueſten Rechte nicht nur beibehalten, ſondern überdies in der Art erweitert, daß man jetzt, nachdem die ganze Unterſcheidung zwiſchen iudicia publica und iudicia extraordinaria ſich allmählig verwiſcht hatte, dieſelbe ſchlechthin auf alle und jede Fälle ausdehnte [148]). Jedoch noch bei weitem wichtiger war eine andere Veränderung, welche nun mit der zweiten Hälfte unſerer Periode eintrat. Statt jener Willkühr nämlich, welche bisher die Regel gebildet hatte, wurde jetzt der Grundſatz aufgeſtellt, daß, abgeſehen von der Infamie und neben derſelben, die Calumniatoren immer genau mit derjenigen Strafe belegt werden ſollten, welche die Angeklagten ſelbſt, im Falle ihrer Ueberführung, getroffen haben würde [149]); und wenn man ſich auch allerdings noch hier und da Ausnahmen von dieſem Grundſatze erlaubte [150]), ſo blieb doch die Regel

145) Paullus Rec. Sent. I. 5, 2. V. 4, 11. L. 43. D. de iniur. L. 3. D. ad SC. Turpill. S. auch Lamprid. Alex. Sever. c. 45.

146) S. Einleit. z. d. Per. Not. 26.

147) L. 1. 4. §. 4. D. de his qui notant. infam. L. 6. §. 3. D. de decurion. Vgl. Marezoll über d. bürgerl. Ehre. S. 138—141.

148) L. 2. C. Th. de calumniat. L. 8. C. I. eod. L. 16. C. ex quib. causs. infam.

149) Ammian. Marc. XVI. 8, 6. Symmachus Epist. X. 70. L. 11. 14. 19. C. Th. de accusat. L. 17. C. I. eod. L. 3. C. Th. de exhib. reis, L. 2. C. I. eod. L. 3. C. Th. ad L. Iul. de vi, L. 7. C. I. eod. L. 4. C. Th. de abolit. L. 10. C. de calumniat.

150) Ammian. Marc. XXII. 3, 11.

als ſolche von nun an feſt und unverändert. Dieſe Strafe der Talion war übrigens an und für ſich keineswegs neu, ſondern auch ſchon früher, wo eine allgemeine Norm in dieſer Hinſicht ſich noch nicht fixirt hatte, pflegte es ziemlich häufig zu geſchehen, daß man von derſelben Gebrauch machte [151]): allein als geſetzliches Princip wurde ſie doch erſt in der gegenwärtigen Zeit aufgeſtellt, und die gewöhnliche Anſicht, daß dieſes ſchon von Trajan oder wohl gar ſchon von Auguſt geſchehen ſei [152]), iſt entſchieden zu verwerfen. Eben ſo unrichtig iſt aber auch die andere, und zwar ſelbſt noch von den neueſten Schriftſtellern faſt allgemein angenommene, Behauptung, daß die Talion blos bei iudicia publica, nicht aber bei iudicia extraordinaria Statt gefunden habe [153]): eine Behauptung, welche nicht nur durch keine Stelle, in der überhaupt von der Talion die Rede iſt (Not. 149.), unterſtützt wird, ſondern welche auch blos aus einer doppelten Verwechſelung, eines Theils der Strafe der Infamie mit der der Talion, anderen Theils des Rechts der Pandektenſchriftſteller mit dem der ſpäteren Kaiſerzeit, ſowie endlich aus einem Ueberſehen jener Veränderungen, welche in dem Begriffe der iudicia publica und extraordinaria nach und nach eintraten, hervorgehen konnte. Wenn jedoch die Talion von der Zeit an, wo ſie überhaupt als Regel be-

151) Sueton. Octav. c. 32. Plinius Panegyr. c. 35. Martial. Spectac. 4, 4. S. auch Quintilian. Declam. 11. 313.

152) Pighius Annal. II. p. 486. Brencmann Lex Remmia p. 1616. 1624. 1633. 1635. Renesse de coercit. accusat p. 610. Herrmann l. c. p. 22. Walter Rechtsgeſch. S. 881. Noch bei weitem verkehrter iſt die Meinung von Polletus Hist. for. Rom. IV. 5. in Poleni thes. I. p. 540. daß die poena talionis ſchon ſeit den älteſten Zeiten gegolten habe, obgleich ſich derſelbe die Mühe giebt, zu deren Unterſtützung ein eigenes Fragment des XII Tafelgeſetzes zu erfinden.

153) Feuerbach Lehrb. d. peinl. R. §. 429a. Salchow Lehrb. d. peinl. R. §. 441. Bauer Lehrb. d. Strafr. §. 311. Martin Lehrb. d. Criminalr. §. 193. Wächter Lehrb. d. Strafr. II. S. 263. Henke Handb. d. Criminalr. III. S. 724. Heffter Lehrb. d. Criminalr. §. 406. Abegg Lehrb. d. Strafrechtsw. §. 206. 502. Roßhirt Geſchichte u. Syſtem d. Strafr. III. S. 59. 66. Marezoll Criminalr. §. 152.

folgt wurde, ſich auf alle Arten von Calumnie erſtreckte, ſo gab es doch von jeher auch wieder gewiſſe einzelne Perſonen, welche, in ſo fern die von ihnen erhobene Anklage ſich als unbegründet zeigte, ſchlechthin mit gar keiner Strafe, und daher namentlich auch in der ſpäteren Zeit nicht mit der Talion belegt werden ſollten. Zu dieſen Perſonen gehörten bei Anklagen wegen Tödtung die nächſten Angehörigen des Erſchlagenen, ſeine Aſcendenten und Deſcendenten, ſowie die Cognaten und Affinen deſſelben [154]), bei Anklagen wegen Ehebruchs der Ehemann und Vater der Schuldigen, vorausgeſetzt daß dieſe gerade in ihrer Eigenſchaft als ſolche (iure mariti vel patris) aufgetreten waren [155]), und endlich bei ſämmtlichen Anklagen, welche im Intereſſe von Unmündigen oder Minderjährigen geltend gemacht wurden, die Tutoren und Curatoren derſelben [156]). Jedoch ſelbſt bei dieſen Perſonen fand wieder die Beſchränkung Statt, daß wenigſtens dann, wenn ihre Abſicht eine falſche Anklage zu erheben, ganz offenbar war, ſie ebenfalls, gleich allen übrigen Calumniatoren, beſtraft wurden. Hinſichtlich der Ehemänner und Väter [157]), ſowie hinſichtlich der Tutoren und Curatoren [158]), iſt dieſes ausdrücklich erklärt; allein auch in Beziehung auf die nächſten Angehörigen eines Getödteten ſcheint hierüber kaum ein Zweifel beſtehen zu können [159]). Ja nach einer Novelle von Juſtinian

---

154) L. 14. D. de public. iudic. L. 2. 4. C. de calumniat. Vgl. Klenze in Zeitſchr. für geſchichtl. Rechtsw. VI. S. 43.

155) Collat. legg. Mos. IV. 4, 1. L. 37. §. 1. D. de minor. L. 6. C. ad L. Iul. de adulter.

156) L. 2. C. de his qui accus. non poss.

157) L. 14. §. 3. L. 30. pr. D. ad L. Iul. de adulter. Vgl. Glossa ad L. 14. §. 3. D. cit. Cuiacius Comment. ad L. 37. D. de minor. Schulting ad Collat. legg. Mos. IV. 4. Brissonius ad L. Iul. de adulter. in Opp. minor. ed. Trekell p. 205. Hoffmann ad L. Iul. de adulter. in Fellenberg Iurispr. antiq. I. p. 234. Matthaeus de crimin. XLVIII. 3, 4. n. 8. 9. Wächter Abhandl. aus d. Strafr. I. S. 114. Not. 37.

158) L. 2. C. de his qui acc. non poss.

159) Matthaeus de crimin. XLVIII. 17, 3. n. 6.

wurde ſogar das ganze Privilegium, wenigſtens hinſichtlich der Ehemänner, ſchlechthin aufgehoben, und ſomit auch ſie jetzt überall nur nach den gewöhnlichen Geſetzen beurtheilt[160]). Im Uebrigen dagegen, und abgeſehen von dieſen mehr oder weniger wichtigen Ausnahmen, pflegte man von nun an mit ſolcher Strenge gegen die Calumniatoren zu verfahren, daß nicht bloß dann, wenn es ſich von einfachen Privatanklägern handelte, ſondern auch dann, wenn etwa jene früher beſchriebenen öffentlichen Beamten, die Curioſi, Stationarii u. ſ. w., mit einer unbegründeten Beſchuldigung aufgetreten waren, die einmal feſtgeſetzte Strafe der Talion ohne Unterſchied zur Anwendung gebracht wurde[161]). Ja noch mehr: ſogar jene verſchiedenen Arten der Abolition, namentlich die abolitio publica, und ſelbſt die indulgentia specialis oder generalis von Seiten der Kaiſer, wodurch ſonſt ſo manche Verfolgungen, ſei es vorübergehend oder für immer, niedergeſchlagen zu werden pflegten, ſollten gerade ihnen unter keiner Vorausſetzung zu Statten kommen[162]). Und ſelbſt dabei beruhigte man ſich noch nicht. Da nämlich ſehr leicht der Fall eintreten konnte, daß ein Ankläger, um der ihm drohenden Strafe zu entgehen, nicht in eigenem Namen accuſirte, ſondern irgend einen Anderen vorſchob, der nun die förmliche Anklage führen mußte, in der That aber nichts weiter war als der Stellvertreter des erſten[163]), ſo wurde auch dieſer Mißbrauch verpönt, und zwar ſo, daß in der früheren Zeit, ſo lange hier die Strafe noch überhaupt eine ziemlich willkührliche geweſen war, beide, der Anſtifter wie der wirkliche Ankläger, auf dieſelbe Weiſe gezüchtigt werden ſollten[164]), ſpäterhin jedoch, nachdem die poena talionis zur

160) Nov. 117. c. 9. §. 4.
161) L. 1. C. Th. de curios. L. 1. C. I. eod. L. 6. §. 2. C. de custod. reor.
162) L. 3. C. Th. de abolit. L. 9. C. de calumniat. Vgl. Herrmann l. c. p. 66. 67.
163) Appuleius Apolog. ed. Oudendorp. p. 380.
164) L. 1. §. 13. D. ad SC. Turpill. L. 34. §. 1. D. de poen.

Regel geworden, jener wenigſtens vergleichungsweiſe mit einer etwas größeren Milde[165]). Und um dergleichen Anſtifter deſto ſicherer zu entdecken, war es jedenfalls bei einem Verbrechen, bei dem crimen maiestatis, vorgeſchrieben, daß die Ankläger, in ſo fern ſie nicht im Stande waren ihre Beſchuldigen zu beweiſen, ſofort auf die Folter gebracht werden ſollten, um ſie auf dieſe Art zur Angabe jener förmlich zu zwingen [166]). — Bei dieſem Stande der Sache übrigens, und zwar jedenfalls ſeitdem die poena talionis die geſetzliche Strafe einer jeden Gattung der Calumnie geworden war, iſt es ganz natürlich, daß die übrigen Schutzmittel, welche in der früheren Zeit gegen dergleichen Unredlichkeiten der Ankläger gebraucht wurden, und ſomit namentlich das iuramentum calumniae, nunmehr, weil eben überflüſſig und nutzlos, von ſelbſt aufhörten [167]).

In Anſehung des zweiten Falles, der Prävarication der Ankläger, um einen wirklich Schuldigen durch abſichtliche Begünſtigung durchſchlüpfen zu laſſen, finden wir, daß gleich im Anfange der Periode, zum deutlichen Beweiſe wie häufig jetzt ein ſolches Verfahren vorgekommen ſein muß, ein eigenes Senatusconſultum, das SCtum Turpillianum[168]), zu Stande kam, wodurch eine völlige Gleichſtellung zwiſchen Prävarication und Calumnie ausgeſprochen, und die Fälle der einen wie die der anderen Art ganz mit der nämlichen Strafe belegt wurden [169]). Allein freilich, da, wie gerade vorhin bemerkt, die Strafe der Calumnie ſelbſt noch in dieſer Zeit eine ſehr will-

---

Ueber die Vereinigung dieſer Stellen mit L. 20. D. de his qui notant. infam. vgl. Glossa ad L. 20. D. cit. Matthaeus de crimin. Proleg. I. 10. Renesse de coercit. accusat. p. 616.

165) L. 2. C. de calumniat. L. 8. C. I. eod.

166) Constantin. edict. de accusat. c. 1. Hiernach ſind die offenbar ſinnloſen Beſtimmungen in L. un. C. Th. ad L. Iul. maiest. L. 3. C. I. eod. zu berichtigen. Klenze in Zeitſchr. für geſchichtl. Rechtsw. IX. S. 62—64.

167) Matthaeus de crimin. XLVIII. 13, 8. n. 3. Renesse de coercit. accusat. p. 591.

168) Brencmann Lex Remmia p. 1624. 1628.

169) Tacitus Annal. XIV. 41.

kührliche und ſchwankende geweſen war, ſo verſteht es ſich von ſelbſt, daß auch hinſichtlich der Prävarication daſſelbe gegolten hat. Und dieſes Schwanken dauerte noch während der ganzen erſten Hälfte der Periode, namentlich während des Zeitalters der juriſtiſchen Claſſiker, in der Weiſe fort, daß zwar, wie wir aus einem einzelnen Reſcripte von Septimius Severus und Caracalla erſehen [170]), die poena talionis allerdings wohl in dem einen oder in dem anderen Falle zur Anwendung kam, als Regel jedoch, eben ſo wie bei der Calumnie, blos das richterliche Ermeſſen zu entſcheiden hatte, welche Strafe gerade in jedem vorliegenden Falle, ob eine höhere oder geringere, erkannt werden ſollte [171]). Blos ſo viel ſtand auch hier feſt, daß wenigſtens dann, wenn es ſich von einer Anklage in einem iudicium publicum handelte, die Prävaricatoren mit Infamie belegt wurden [172]), und eben damit denn zugleich die Fähigkeit verloren, in irgend einem anderen Proceſſe wieder als Ankläger aufzutreten [173]). Allein wie hat ſich die Sache in der ſpäteren Kaiſerzeit geſtaltet? Daß auch jetzt noch die Strafe der Infamie angewendet wurde, und zwar, bei dem allmähligen Verſchwinden der bisherigen Begriffe von iudicia publica und extraordinaria, nicht blos bei jenen, ſondern eben ſo bei dieſen, iſt gewiß, und die Frage bleibt daher blos die, wie man es mit jenen anderen Strafen gehalten hat, welche bisher willkührlich geweſen waren, ob dieſelben in der früheren Art fortgedauert haben, oder ob nicht vielmehr, gleich wie bei der Calumnie, die Strafe der Talion an deren Stelle geſetzt worden iſt. Das letzte wird ſo ziemlich von allen neueren Schriftſtellern behauptet [174]), und in der That kann man ſich dafür

---

170) L. 6. D. de praevaricat.

171) L. 2. D. de praevaricat.

172) L. 1. 4. §. 4. D. de his qui notant. infam. L. 4. D. de praevaricat. Vgl. Marezoll über d. bürgerl. Ehre S. 137. 138.

173) L. 5. D. de praevaricat.

174) Feuerbach Lehrb. d. peinl. R. §. 428. Martin Lehrb. d. Criminalr. §. 243. Henke Handb. d. Criminalr. III. S. 330. Heffter Lehrb. d. Criminal. §. 403. Abegg Lehrb. d. Strafrechtsw.

auf die Analogie der Calumnie berufen, mit welcher ja gerade während der ersten Hälfte der Periode die Prävarication wenigstens hinsichtlich der Strafe in dieselbe Reihe gestellt worden war: allein dessen ungeachtet halte ich diese Ansicht für falsch. Während wir nämlich eine ganze Reihe von Constitutionen besitzen, welche rücksichtlich der Calumnie jene Strafe der Talion ausdrücklich vorschreiben (Not. 149.), findet sich weder im Theodosischen noch im Justinianischen Codex auch nur eine einzige der Art für die Prävarication: ja noch mehr, selbst eine bloße Erwähnung der Prävarication in dem hier vorliegenden Sinne kommt in allen späteren Constitutionen nicht weiter vor[175]). Dieses Schweigen möchte nun aber jedenfalls so viel beweisen, daß das ganze Verbrechen jetzt nur noch sehr selten und ausnahmsweise begangen worden ist: und gerade unter dieser Voraussetzung dürfte es denn gewiß das natürlichste sein, daß der bisherige Zustand einer mehr willkührlichen Bestrafung nach wie vor fortgedauert hat. Die späteren Kaiser, so scheint es, hatten eben keine Veranlassung, die Prävarication zum besonderen Gegenstande ihrer Aufmerksamkeit zu machen, und gerade weil sie in dieser Hinsicht keine neueren Bestimmungen erließen, wurde auch in dem früheren Verhältnisse, in der Willkührlichkeit und dem Schwanken bei der Bestrafung unseres Verbrechens, nichts geändert [176]). — Uebrigens ist hier noch zu bemerken, daß diejenigen Personen, welche im Falle einer Calumnie oder, wie sich nachher zeigen

---

§. 503. Roßhirt Geschichte u. System d. Strafr. III. S. 59. Marezoll Criminalr. §. 151.

175) Sämmtliche Constitutionen, in denen überhaupt von Prävarication die Rede ist, L. 1. C. de advocat. divers. iudic. L. 11. C. de accusat. L. 10. C. ad L. Iul. de adulter. L. 1. C. de sentent. advers. fisc. gehören entweder noch in die classische Zeit, oder sie fallen doch jedenfalls in die erste Hälfte unserer Periode. Gar nicht hierher gehören dagegen, weil von der Prävarication in einem ganz anderen Sinne sprechend, L. 3. C. Th. de advocat. fisc. L. 3. C. Th. de apostat.

176) Vgl. Grolman Grundsl. d. Criminalrechtsw. §. 296. Salchow Lehrb. d. peinl. R. §. 438. Wächter Lehrb. d. Strafr. II. S. 406.

wird, im Falle einer Tergiverſation, das beſondere Vorrecht genoſſen, von den gewöhnlichen Strafen befreit zu ſein, auf dieſes Vorrecht überall dann keinen Anſpruch machen konnten, wenn ſie ſich einer Prävarication ſchuldig gemacht hatten; ſondern unter dieſer Vorausſetzung wurden ſie vielmehr ſchlechthin nur nach den ſonſt geltenden Grundſätzen beurtheilt [177]).

Was endlich den letzten Fall angeht, die Tergiverſation durch Rücktritt von einer an ſich begründeten Anklage, ſo habe ich ſchon oben bemerkt, daß ein ſolcher Rücktritt, im Gegenſatze zu der früheren Zeit, jetzt nicht mehr von dem freien Ermeſſen des Anklägers abhing, ſondern jedesmal, wenn derſelbe nicht ſelbſt ſtrafbar werden wollte, eine förmliche Abolition, und zwar eine ſogenannte abolitio privata, ausgeſprochen werden mußte. Erſt auf dieſe Weiſe wurde jetzt der ganze Begriff der Tergiverſation genauer fixirt. Während nämlich früherhin durch jeden Rücktritt der Proceß ohne weiteres aufgehoben, und nur nachträglich, wenn etwa ganz beſondere Gründe hiefür vorlagen, eine Strafe wegen Tergiverſation anwendet wurde, konnte jetzt eine Aufhebung des Verfahrens blos dann eintreten, wenn eine wirkliche Abolition Statt gefunden hatte, jeder ſonſtige Rücktritt ohne Abolition dagegen begründete das Verbrechen der Tergiverſation, und das urſprüngliche Verfahren ſelbſt galt unter dieſer Vorausſetzung erſt dann als beendigt, wenn der Ankläger als Tergiverſator erklärt worden war. Ob jedoch dieſe Veränderung ebenfalls durch das vorhin erwähnte SCtum Turpillianum, oder durch eine, mindeſtens ziemlich gleichzeitige, lex Petronia bewirkt worden iſt, könnte man an und für ſich vielleicht in Zweifel ziehen wollen [178]): allein auf jeden Fall hat man ſpäterhin, und zwar namentlich zur Zeit der großen Juriſten, kein Bedenken getragen, jenes Senatusconſultum, und nicht die ge-

177) L. 4. D. de praevaricat. Vgl. Herrmann l. c. p. 50. 51.

178) Vgl. L. 16. C. ad L. Iul. de adulter.

nannte Ler, als Quelle der ganzen Veränderung anzuſehen, und ſomit ſämmtliche hierher gehörigen Beſtimmungen auch nur gerade an es anzuknüpfen [179]). Was nun aber die genaueren Vorſchriften über die Abolition ſelbſt betrifft, ſo verhielt es ſich damit ſo [180]). Ein eigentlicher Rücktritt, und demnach die Nothwendigkeit einer Abolition, wurde nicht ſchon dann angenommen, wenn der Ankläger blos vorübergehend ſeine Verfolgung ſuspendirte, ſondern erſt dann, wenn er entweder den deutlichen Entſchluß zu erkennen gab, dieſelbe für immer liegen zu laſſen [181]), oder wenn er ſogar diejenige Zeit, welche, ſeit der zweiten Hälfte der Periode, als äußerſtes Maximum für die Dauer eines Criminalproceſſes beſtimmt war, unbenutzt verſtreichen ließ [182]). Unter Vorausſetzung eines ſolchen Rücktritts aber war die Abolition ſchlechthin unerläßlich [183]), und zwar ſelbſt dann, wenn das fragliche Verbrechen, weil z. B. bereits Verjährung eingetreten war, gar nicht hätte verfolgt oder beſtraft werden dürfen [184]). Ja bei einigen Verbrechen, namentlich bei dem crimen maiestatis, dem Peculate, der Deſertion u. ſ. w., ſollte dieſelbe nicht einmal erlaubt ſein, ſondern überhaupt jeder Rücktritt als

---

179) Vgl. Cuiacius Paratit. ad C. ut intra cert. temp. Brencmann Lex Remmia p. 1632. Noordkerk de leg. Petron. p. 148. 149. Herrmann l. c. p. 29–33.

180) Ueber die jedenfalls ſchiefe Definition bei Paullus Rec. Sent. V. 17. 1. Abolitio est deletio, oblivio, vel extinctio accusationis: vgl. Herrmann l. c. p. 9. 10.

181) L. 10. D. de iudic. L. 6. pr. §. 1. 2. L. 13. pr. D. ad SC. Turpill. L. 6. C. eod.

182) L. 1. 2. C. Th. ut intra ann. L. 1. 2. C. ut intra cert. temp. Vgl. Renesse de coercit. accusat. p. 622. 623. S. jedoch auch L. 15. §. 5. D. ad SC. Turpill.

183) L. 1. §. 7. 9. L. 15. pr. D. ad SC. Turpill. L. 1. C. eod. Die hier ausgeſprochene, oder wenigſtens vorausgeſetzte, Beſchränkung auf iudicia publica mußte natürlich in der ſpäteren Kaiſerzeit, mit dem Wegfallen eines feſten Begriffs dieſer iudicia publica, von ſelbſt aufhören. Vgl. Herrmann l. c. p. 55.

184) L. 39. §. 6. D. ad L. Iul. de adulter. L. 1. §. 10. D. ad SC. Turpill. Ueber die Vereinigung der letzten Stelle mit L. 11. D. ad SC. Turpill. vgl. Cuiacius Observatt. XX. 30.

ſtrafbar erſcheinen [185]). Um jedoch einen wirklichen Anſpruch auf die Ertheilung einer ſolchen Abolition zu haben, war es überdies nothwendig, daß der Ankläger einen genügenden Entſchuldigungsgrund beibrachte, welcher, wie z. B. ein untergelaufener Irrthum, eine augenblickliche Leidenſchaft oder Unbeſonnenheit u. dgl., ihn zur Erhebung der Anklage bewogen hatten [186]): ja ſelbſt ein ſolcher Entſchuldigungsgrund galt nicht ſchon an und für ſich als genügend, ſondern überall, wo der Angeklagte entweder beſondere Unannehmlichkeiten oder Qualen, wie z. B. die Anlegung von Feſſeln, die Anwendung der Folter u. dgl. zu erdulden gehabt, oder wo auch nur die Unterſuchung bereits längere Zeit, namentlich in dem ſpäteren Rechte länger als einen Monat gedauert hatte, ſollte die Abolition gleichfalls unſtatthaft ſein, und nur ausnahmsweiſe, wenn der Angeklagte ſelbſt hierzu ſeine Einwilligung gegeben, ertheilt werden [187]). Dieſe Ertheilung mußte übrigens durchgängig entweder unmittelbar von dem Kaiſer [188]), oder, was die Regel war, gerade von demjenigen Gerichte ausgehen, bei welchem die Anklage ſelbſt erhoben worden war [189]). Hatte jedoch wirklich eine ſolche Abolition Statt gefunden, ſo hörte eben damit auch der ganze Proceß auf, und beide Partheien traten nun wieder in dasjenige Verhältniß zurück, in welchem ſie vor Erhebung der Anklage ſich befunden hatten. Auf der anderen Seite aber ſtand natürlich auch hier, eben ſo wie bei der abolitio publica nichts im Wege, daß nicht von irgend einem Dritten die Verfolgung neuerdings aufgegriffen wurde [190]),

185) L. 2. C. Th. de abolit. L. 3. C. I. eod. Vgl. Herrmann l. c. p. 35—37.

186) L. 15. pr. D. de iur. fisc. L. 2. C. de abolit.

187) L. 18. pr. §. 1. D. ad SC. Turpill. L. 2. 4. C. Th. de abolit. L. 3. C. I. eod.

188) L. 13. §. 1. D. ad SC. Turpill.

189) L. 1. §. 8. 10. D. ad SC. Turpill. L. 16. C. ad L. Iul. de adulter. L. 2. C. de abolit.

190) L. 11. §. 2. D. de accusat.

und nur das war in dieſer Beziehung eigenthümlich, daß nicht etwa der frühere Ankläger ſelbſt ſeine Anklage wiederholen durfte[191]). War dagegen der Ankläger zurückgetreten ohne vorher eine förmliche Abolition erhalten zu haben, ſo machte er ſich des Verbrechens der Tergiverſation ſchuldig, und mußte nun aus dieſem Grunde zur Strafe gezogen werden. Dieſe Strafe ſelbſt jedoch war wieder von doppelter Art, bloſe Geldſtrafe nämlich, und zwar in der Regel fünf Pfund Gold[192]), ſo wie außerdem Infamie[193]), und in Folge davon natürlich auch Unfähigkeit in irgend einem ſpäteren Proceſſe als Ankläger aufzutreten[194]). Sehr häufig jedoch, und in der ſpäteren Zeit ſogar immer, wurde ſtatt jener Geldſtrafe eine mehr willkührliche Strafe angewendet, namentlich Verbannung oder Entziehung des vierten Theils des Vermögens des Schuldigen[195]). Daß dagegen, wie Einige behaupten, hier jemals die Strafe der Talion Statt gefunden habe[196]), wird nirgends geſagt. Wie übrigens immer dieſe Strafen beſtimmt waren, ſo ſollten dieſelben ausnahmsweiſe, eben ſo wie bei der Calumnie, wenigſtens dann hinwegfallen, wenn das Verbrechen von gewiſſen, beſonders privilegirten, Perſonen begangen worden war. Zu dieſen Perſonen gehörten aber nicht blos diejenigen, welche, wie wir vorhin geſehen haben, gegen die Strafen der Calumnie geſchützt waren[197]), ſondern überdies

---

191) L. 4. §. 1. D. ad SC. Turpill. L. 40. §. 1. D. ad L. Iul. de adulter. L. 6. C. de his qui accus. non poss. L. 16. C. ad L. Iul. de adulter. L. 3. C. ad SC. Turpill. Eine Ausnahme konnte hier blos durch ausdrückliche kaiſerliche Bewilligung eintreten. L. 1. C. de abolit.

192) L. 3. §. 3. D. de praevaricat.

193) L. 6. §. 3. D. de decurion. L. 1. C. Th. ut intra ann. L. 1. C. ut intra cert. temp. L. 2. C. ad SC. Turpill.

194) L. 2. D. ad SC. Turpill.

195) L. 7. §. 1. L. 15. §. 1. D. ad SC. Turpill. L. 2. C. eod. L. 1. 2. C. Th. ut intra ann. L. 1. 2. C. ut intra cert. temp.

196) Brencmann Lex Remmia p. 1632. Bach de legg. Traian. p. 134.

197) L. 15. §. 2. D. ad SC. Turpill.

auch alle Frauen[198]) und Minderjährigen[199]). — Selbſt abgeſehen von der Strafe der Tergiverſation gab es endlich noch zwei andere Mittel, um ſich gegen den Rücktritt der Ankläger zu ſichern. Dieſe Mittel beſtanden darin, daß eines Theils jeder Ankläger gehalten ſein ſollte, gleich beim Beginne des Proceſſes einen beſonderen Bürgen zu ſtellen, welcher, gegen Hinterlegung einer gewiſſen Summe, ſich verpflichtete, für die gewiſſenhafte Fortſetzung der Klage zu ſorgen[200]), ſo wie anderen Theils, daß auch der Ankläger, wenigſtens dann, wenn nicht ſchon ſeine Perſönlichkeit dem Gerichte die erforderliche Garantie zu gewähren ſchien, und vorausgeſetzt, daß ſelbſt der Angeklagte verhaftet worden war, gleichfalls in Haft gebracht und während der ganzen Dauer der Unterſuchung darin gehalten werden konnte[201]). Allein beide Maaßregeln, oder doch jedenfalls die letzte, ſo ſehr ſich dieſelben vielleicht auch durch ihre Zweckmäßigkeit empfehlen mochten[202]), ſcheinen in der That kaum jemals eine beſonders praktiſche Bedeutung erhalten zu haben.

Schließlich muß übrigens noch in Beziehung auf alle drei Arten von Unredlichkeit der Ankläger — hinſichtlich der Calumnie, der Prävarication und der Tergiverſation — bemerkt werden, daß die wirkliche Anwendung der bisher erwähnten Strafen immer ein förmliches Urtheil von Seiten des betreffenden Gerichts vorausſetzte: und zwar ſollte hiebei in der Weiſe verfahren werden, daß das Gericht, bei welchem die

198) L. 1. §. 10. L. 4. pr. D. ad SC. Turpill. (Ueber die letzte Stelle vgl. Cuiacius Observatt. XX. 8. Savigny Syſtem d. röm. R. III. S. 392. Not. f.) Eine Ausnahme enthält L. 5. C. ad SC. Turpill.

199) L. 1. §. 10. D. ad SC. Turpill. Ueber die anſcheinend widerſprechende L. 14. §. 2. D. de bon. libert. vgl. Herrmann l. c. p. 46—49.

200) L. 7. §. 1. D. de accusat. L. 3. C. de his qui accus. non poss. L. 1. 2. C. ad SC. Turpill.

201) L. 19. C. Th. de accusat. L. 17. C. I. eod.

202) Ganz ähnliche Grundſätze gelten ſelbſt in dem heutigen engliſchen Proceſſe. Rey des institutions judiciaires de l'Angleterre. II. p. 320. Rüttimann über die engliſche Strafrechtspflege. S. 8.

fragliche Unredlichkeit vorgekommen war, gleich unmittelbar nach Entdeckung derſelben von Amtswegen und auf rein inquiſitoriſchem Wege einzuſchreiten hatte [203]). Blos bei der Prävarication konnte die Eigenthümlichkeit entſtehen, daß dieſelbe erſt bei Gelegenheit eines ſpäteren Proceſſes zum Vorſchein kam, und zwar in der Weiſe, daß der in dem urſprünglichen Verfahren freigeſprochene Angeklagte nachmals von neuem belangt wurde. Unter dieſer Vorausſetzung ſollte dann vor allem darüber entſchieden werden, ob in jenem urſprünglichen Verfahren wirklich eine Prävarication Statt gefunden hatte, und erſt nachdem dieſe Entſcheidung erfolgt war, konnte die neue Anklage ſelbſt fortgeſetzt werden [204]).

Nach Betrachtung der verſchiedenen Mittel und Wege, welche theils dem Ankläger zur Sicherung gegen den Angeklagten, theils dem Angeklagten zum Schutze gegen die Unredlichkeiten des Anklägers, oder zur gänzlichen oder auch nur vorübergehenden Abwendung der Anklage überhaupt zu Gebote ſtanden, kehre ich zur Darſtellung des Ganges des Verfahrens ſelbſt zurück. Konnte der Angeklagte auf keine der bisher angegebenen Arten die erhobene Beſchuldigung rückgängig machen, ſo war es auch jetzt noch, eben ſo wie in den beiden vorhergehenden Perioden, gewöhnlich, daß derſelbe ſich bemühte, durch äußere Zeichen ſeiner Niedergeſchlagenheit und Angſt, insbeſondere durch Anlegung einer geringeren Kleidung, durch Wachſenlaſſen des Barts u. ſ. w., auf das Mitleiden des Gerichts einzuwirken, und das Gefühl deſſelben zu beſtechen. Dieſe, mit dem ganzen Charakter des früheren Verfahrens ſo genau zuſammenhängende, Sitte ſcheint auch im Anfange der Kaiſerzeit noch ſo ziemlich in ihrer früheren

---

203) Plinius Epist. III. 9. L. 1. §. 3. 4. 5. 12. D. ad SC. Turpill. L. 3. C. de his qui accus. non poss. L. 1. 3. C. de calumniat. Vgl. Biener Beiträge z. Geſch. d. Inquiſitionsproc. S. 15. Scheel de public. action. p. 17. 18. Herrmann l. c. p. 54.

204) L. 3. §. 13. D. de homin. liber. exhib. L. 3. §. 1. D. de praevaricat. L. 11. C. de accusat.

Geſtalt und Ausdehnung fortgedauert, und daher namentlich nicht blos von dem Angeklagten ſelbſt, ſondern eben ſo von ſeinen Verwandten und Freunden ohne irgend eine Beſchränkung ausgeübt worden zu ſein[205]). Allein ſpäterhin, und zwar auf jeden Fall ſchon zur Zeit der claſſiſchen Juriſten, hat ſich dieſes einigermaßen geändert. Nach einem Fragmente des Venulejus nämlich ſollte jene Sitte, wenigſtens was die Angehörigen und Freunde des Angeklagten betrifft, nicht mehr in ihrer bisherigen Ungebundenheit, ſondern blos noch für die nächſten Cognaten und Affinen deſſelben erlaubt ſein[206]). Dieſe Bemerkung kann nun freilich auf den erſten Anblick als wenig bedeutend erſcheinen; allein es bekommt dieſelbe um deswillen einen ganz beſonderen Werth, weil ſie zugleich als poſitive Beſtätigung einer anderen, für das geſammte Verfahren in dieſer Periode höchſt einflußreichen, Anſicht zu betrachten iſt. Schon an und für ſich nämlich läßt es ſich vermuthen, daß bei der völligen Umgeſtaltung der Gerichtsverfaſſung, bei jener Verdrängung der alten Judices durch die neu geſchaffenen, unmittelbar von den Kaiſern ſelbſt ernannten, Einzelrichter, die ganze Stellung der Criminalgerichte ſich in der Weiſe verändern mußte, daß, höchſtens etwa abgeſehen von den Gerichten des Senats und der Kaiſer, nicht mehr, wie in den Quäſtiones Perpetuä, oder gar in den ehemaligen Comitialgerichten, das Gefühl der Richter, ſondern lediglich die Rechtsüberzeugung derſelben es geweſen iſt, wovon die endliche Entſcheidung über die Schuld oder Unſchuld des Angeklagten abhing. Und daß eine ſolche Veränderung in der That Statt gefunden hatte, wird gerade durch jene Angabe des Ve-

205) Tacitus Annal. II. 29. Sueton. Vitell. c. 8. Plinius Epist. VII. 27. Martial. Epigr. II. 24, 2. 36, 3. 74, 3.

206) L. 39. D. de iniur. Vestem sordidam rei nomine in publico habere, capillumve summittere, nulli licet: nisi ita coniunctus est affinitate, ut invitus in reum testimonium dicere cogi non possit. Vgl. L. 10. pr. D. de grad. et affin. Lege iudiciorum publicorum contra affines et cognatos testimonium inviti dicere non cogimur.

nulejus auf das deutlichſte bewieſen. So lange nämlich das Gefühl der Richter es geweſen iſt, welches den Hauptausſchlag bei dem endlichen Urtheile zu geben pflegte, mußte natürlich, ſowohl von Seiten des Anklägers als des Angeklagten, alles nur darauf berechnet werden, eben jenes Gefühl für ſich zu gewinnen, und die Geſetzgebung ſelbſt durfte es ſich noch nicht erlauben, in dieſer Hinſicht irgend eine Beſchränkung eintreten zu laſſen. Sobald man dagegen anfing dergleichen Beſchränkungen aufzuſtellen, ſobald man, wie Venulejus berichtet, es für unerlaubt erklärte, die Theilnahme an dem Schickſale des Angeklagten durch äußere Zeichen zu erkennen zu geben, lieferte man den Beweis, daß man überhaupt die Einwirkung auf das Gefühl der Richter als gefährlich anſah, daß man nicht mehr dieſes, ſondern ausſchließlich die unbefangene Rechtsüberzeugung als das entſcheidende Moment betrachtet wiſſen wollte. Jedoch noch mehr: jene Nachricht des Venulejus ſteht hier keineswegs vereinzelt, ſondern es wird dieſelbe auch durch andere Angaben, welche ganz dieſelbe Veränderung beurkunden, auf das entſchiedenſte unterſtützt. Schon Auguſt nämlich verordnete, daß kein Richter ſich erlauben ſolle, während der Dauer eines einmal anhängig gemachten Proceſſes das Haus einer der beiden Partheien zu beſuchen, und eben ſo weder der Angeklagte noch der Ankläger es wagen dürfe, das Haus des Richters zu betreten[207]), eine Beſtimmung, welche in ähnlicher Weiſe auch noch von den ſpäteren Kaiſern wiederholt eingeſchärft worden iſt[208]): alles gewiß zum deutlichen Beweiſe, wie ſehr man ſich jetzt bemühte, die Eindrücke des bloſen Gefühls zu verbannen, und die reine Rechtsüberzeugung des Gerichts in ihrer vollen Ungetrübtheit

207) Dio Cass. LIV. 18. L. un. §. 4. D. de L. Iul. ambit.

208) L. 13. C. Th. de offic. rector. provinc. L. un. C. Th. de offic. iudic. civil. L. 1. C. I. eod. Vgl. Libanius advers. assid. ap. magistrat. (*κατὰ τῶν προσεδρευόντων τοῖς ἄρχουσιν*) ed. Reiske T. II. p. 590—610. Idem advers. ingredient. magistrat. dom. (*κατὰ τῶν εἰσιόντων εἰς τὰς τῶν ἀρχόντων καταγωγάς*) T. III. p. 72—108.

zu erhalten. Allein gerade diese Veränderung hatte eine so durchgreifende Rückwirkung auf den Geist des gesammten Verfahrens, daß wir dieselbe kaum hoch genug anschlagen können. Nicht blos die wirkliche Urtheilsfällung, sondern das ganze Beweisverfahren, und selbst die Art der Anklage- und Vertheidigungsreden mußte sich eben hiernach umgestalten; und gleich wie wir das Wesen des früheren Processes nicht zu begreifen vermöchten, wenn wir die erst jetzt eingetretene Veränderung schon auf jenen übertragen wollten, eben so würden wir den Charakter des dermaligen Verfahrens durchaus verkennen, wenn wir die Eigenthümlichkeiten der früheren Zeit auch noch in der gegenwärtigen Periode wieder zu finden glaubten.

Waren endlich alle bisher beschriebenen Vorbereitungshandlungen beschlossen, so kam es zu dem wirklichen Hauptverfahren, und damit zur definitiven Entscheidung über die Schuld oder Unschuld des Angeklagten. Die Eröffnung dieses Verfahrens, oder des eigentlichen Processes selbst, hatte auch jetzt noch, eben so wie in den früheren Perioden, in der Weise vor sich zu gehen, daß beide Partheien, der Ankläger und der Angeklagte, förmlich vorgeladen wurden[209]). Diese Vorladung, oder richtiger, dieser Aufruf (citatio) der beiderseitigen Partheien sollte überdies fortwährend so geschehen, daß die Namen derselben durch einen Präco, und zwar, wenn nicht sogleich eine Antwort erfolgte, dreimal nach einander mit lauter Stimme verkündigt wurden[210]). Blos ausnahmsweise, wenn der betreffende Richter etwa schon im Voraus wußte, daß entweder der Ankläger oder der Angeklagte abwesend waren, konnte die Vorladung auch in der Art erfolgen, daß zuerst eine schriftliche Edictalcitation erlassen wurde, welche nun

209) Ammian. Marc. XXIX. 1, 44.

210) Sueton. Tiber. c. 11. Martial. Epigr. IV. 5, 4. Apuleius Metamorph. III. ed. Oudendorp. p. 177. L. 7. pr. D. de in integr. restit. L. 10. D. de public. iudic. Nov. 112. c. 3. Vgl. Cuiacius Observatt. XX. 11.

ebenfalls, wenigſtens in der Regel, in beſtimmten Zwiſchenräumen dreimal wiederholt werden mußte [211]). Ja in der ſpäteren Zeit ſcheint dieſe Art der Vorladung ſogar ziemlich häufig geworden zu ſein [212]), und das desfallſige Verfahren war jetzt ſehr genau, aber auch ziemlich complicirt beſtimmt [213]). Dagegen ſcheint es aber freilich keinem Zweifel zu unterliegen, daß auch dann, wenn eine ſolche ſchriftliche Ladung vorausgegangen war, an dem endlichen Gerichtstage doch immer wieder in der gewöhnlichen Form, durch Aufruf von Seiten des Präco's, die Verhandlungen ſelbſt eröffnet werden mußten. Erfolgte jedoch auch jetzt keine Antwort, ſo kam es darauf an, ob der Ankläger oder der Angeklagte es war, von deſſen Abweſenheit es ſich handelte. In dem erſten Falle, wie wir bereits oben geſehen haben, wurde die Anklage als ſolche ohne weiteres vernichtet, und der Name des Angeklagten ſofort aus dem Protokolle geſtrichen: allein freilich konnte dann jeder Dritte auch wieder mit einer neuen Anklage auftreten [214]), und eben ſo das Gericht, wenn es hiezu Gründe zu haben glaubte, ſelbſt auf rein inquiſitoriſchem Wege die Unterſuchung aufgreifen [215]). Eine Fortſetzung der bisherigen Anklage dagegen, ungeachtet des Nichterſcheinens von Seiten des Anklägers, konnte blos dann Statt finden, wenn die Schuld des Angeklagten ſchon beinahe vollſtändig erwieſen war, und auch unter

---

211) Paullus Rec. Sent. V. 5, 7. L. 53. §. 1. D. de re iudic. L. 8. C. quomodo et quando iud. sentent. L. 3. C. de his qui accus. non poss.

212) Nov. 112. c. 3.

213) Lydus de magistr. III. 18. *ὁ γὰρ ὕπαρχος, ἢ παρὰ βασιλέως θαῤῥούμενος ἢ αὐτὸς κατὰ τὸν νόμον κινούμενος, καὶ σπουδάζων ἄρχοντα ὁποιονοῦν ἢ ὑπηκόων τινὰ παραστῆσαι τῷ νόμῳ. τὸν κομμενταρίσιον μυστογράφον λαμβάνων τὸ πρακτέον ἐπέτρεπεν αὐτῷ. ὁ δὲ λ*** τὸν πιστότατον ἅμα*** μενον τῶν οἰκείων χαρτουλαρίων παραλαβὼν μεθ' ἑαυτοῦ, ὑπηγόρευε Ῥωμαϊκῶν ὀγκῶν ῥημάτων τὸ σύνθημα, (καὶ) ὥπα τῶν ἐκ τάξεως πιστικωτάτῳ ἅμα καὶ διαπρέποντι καταπιστεύων, ὥσπερ ποηνῶν τὸν ὀγανακτούμενον παριστὰν τῷ βήματι.*

214) L. 11. §. 2. D. de accusat.

215) S. oben Not. 131.

dieſer Vorausſetzung nur in Folge eines ausdrücklichen kaiſerlichen Reſcripts[216]). Das Auftreten von Procuratoren, welche, wie dieſes im Civilproceſſe erlaubt war[217]), die Stelle des Anklägers eingenommen, und ſtatt ſeiner das weitere Verfahren betrieben hätten, war, wenigſtens in der Regel, im Criminalproceſſe nicht geſtattet[218]). Nur ausnahmsweiſe bei gewiſſen einzelnen Verbrechen[219]), namentlich bei Injurienklagen, welche von Perſonen aus der Klaſſe der Illuſtres erhoben wurden, war die Beſtellung von Procuratoren zuläſſig[220]).

In dem zweiten Falle, wenn der Angeklagte ausgeblieben war, wurde zwar gleichfalls bei einigen wenigen Verbrechen die Zuläſſigkeit von Procuratoren anerkannt, und zwar nicht blos bei denjenigen, wo eine ſolche Stellvertretung auch hinſichtlich der Ankläger erlaubt war[221]), ſondern überdies noch bei einigen anderen[222]), namentlich in dem ſpäteren Rechte bei allen Injurienklagen gegen höhere Geiſtliche[223]). Allein als Regel war auch hier die Aufſtellung von Procuratoren unterſagt, und eben ſo, wie in der früheren Zeit, galt der

---

216) L. 19. C. ad L. Iul. de adulter.

217) Vgl. Bethmann-Hollweg Verſuche über einzelne Theile d. Theorie d. Civilproc. Berlin 1827. S. 141—239.

218) Paullus Rec. Sent. V. 4, 12. 5, 9. 16, 11. L. 13. §. 1. D. de public. iudic. L. 1. D. an per alium causs. appellat. L. 15. 17. C. Th. de accusat. L. 15. C. I. eod. S. auch L. 5. D. de popul. action. Vgl. Donellus Comment. XVIII. 10, 9. 11. Deutz Diss. ad L. 33. §. 2. D. de procurat. in Oelrichs thes. Vol. I. Tom. III. p. 317. 318.

219) Paullus Rec. Sent. V. 16, 11. L. 35. §. 1. D. de procurat. L. 4. D. de obseq. parent. et patron. praest. Zu dieſen Ausnahmen darf man jedoch nicht mit Klenze Lehrb. d. Strafverf. S. 122. die Klage in causis pecuniariis rechnen. Causa pecuniaria bedeutet niemals eine Criminal- ſondern immer eine Civilſache. Vgl. Richter's kritiſch. Jahrb. 1837. S. 160.

220) L. 11. C. de iniur. §. 10. I. eod. Nov. 71. c. 1. In Civilſachen war denſelben die Beſtellung von Procuratoren ſogar zur Pflicht gemacht. L. 25. C. de procurat. Nov. 71. c. 1.

221) L. 35. §. 1. D. de procurat. L. 11. C. de iniur.

222) L. 11. D. de public. iudic. L. 17. D. de accusat. L. 19. D. de poen. L. 2. C. de accusat.

223) Nov. Valent. 12.

Angeklagte fortwährend für verpflichtet, überall persönlich zu erscheinen[224]). Hatte jedoch derselbe dieser Verpflichtung nicht genügt, so waren wieder zwei Fälle möglich: entweder nämlich hatte er besondere Entschuldigungsgründe seines Ausbleibens vorgeschützt, oder er war ohne Angabe solcher Gründe ausgeblieben. Was die erste Voraussetzung betrifft, so war es natürlich Sache des Gerichts in jedem einzelnen Falle darüber zu entscheiden, ob die vorgebrachten Gründe als hinreichend angesehen werden sollten oder nicht[225]), und in dem Falle, daß das letzte erklärt wurde, mußte begreiflicher Weise ganz dasselbe Verfahren eintreten, wie wenn überhaupt gar keine Entschuldigung geltend gemacht worden wäre, wogegen in dem ersten Falle eine einstweilige Vertagung des Processes Statt fand. Als wirklich genügende Entschuldigungsgründe betrachtete man übrigens, ungefähr eben so wie in der vorhergehenden Periode, insbesondere die Krankheit des Angeklagten[226]), seine jeweilige Abwesenheit in Angelegenheiten des Staats[227]), sowie seine dermalige Führung einer Magistratur[228]): überdies aber gehörten hierher die verschiedenen Fälle der Abolition, in so fern, bei der abolitio privata, von demselben Ankläger, oder, bei der abolitio publica und ex lege, selbst von einem Dritten, jedoch erst nach Ablauf des hiefür bestimmten Termins, die Verfolgung erneuert worden war[229]), und eben so der Fall, wenn trotz einer bereits erhobenen Anklage noch ein neuer Ankläger wegen desselben Verbrechens auftrat[230]). Und dabei war es denn zugleich Regel, daß die

224) Paullus Rec. Sent. V. 16, 11. L. 13. §. 1. D. de public. iudic. Vgl. Donellus Comment. XVIII. 10, 9. Deutz Diss. cit. p. 319.

225) L. 13. §. 1. D. de public. iudic.

226) L. 53. §. 2. L. 60. D. de re iudic. Ausnahmen, welche man sich in dieser Hinsicht erlaubte, wurden immer als Gesetzwidrigkeiten angesehen. Tacitus Annal. II. 29. Dio Cass. LVII. 15.

227) S. oben Not. 17—19.

228) S. oben Not. 25—28.

229) L. 12. §. 1. D. de accusat.

230) L. 11. §. 2. D. de accusat.

Geltendmachung dieſer Gründe, oder überhaupt die Geltendmachung aller ſonſtigen Entſchuldigungen, wodurch man auf Vertagung des Verfahrens hoffen zu dürfen meinte, nicht etwa blos von beſonderen Bevollmächtigten des Angeklagten, ſondern ſelbſt von Jedem aus dem Volke vorgebracht werden konnte [231]). Allein wenn hier freilich Manche ſo weit gehen, daß ſie nicht blos eine ſolche Entſchuldigung der Abweſenheit, ſondern ſogar eine förmliche Vertheidigung des Angeklagten behaupten zu müſſen glauben [232]), ſo läßt ſich dieſes keineswegs rechtfertigen [233]). — Hinſichtlich der zweiten Vorausſetzung, wenn der Angeklagte entweder keine Entſchuldigungsgründe vorgebracht hatte, oder wenn die von ihm vorgebrachten für ungenügend erklärt worden waren, ging man, im Gegenſatze zu der früheren Zeit, von dem allgemeinen Gedanken aus, daß kein Abweſender in die geſetzliche Strafe verurtheilt, und daher auch kein eigentlicher Criminalproceß gegen denſelben geführt werden dürfe. Dieſe Regel wurde jedenfalls ſchon zur Zeit der juriſtiſchen Claſſiker auf das Beſtimmteſte anerkannt [234]), und in gleicher Ausdehnung ſelbſt bis zum Ende der Periode [235]). Allein auch früher, gleich ſeit dem Anfange der Kaiſerregierung, wo ſolche Proceſſe gegen Abweſende noch

---

231) Paullus Rec. Sent. V. 16, 11. L. 33. §. 2. L. 71. D. de procurat. L. 10. 13. §. 1. D. de public. iudic. L. 3. C. de accusat. Vgl. Donellus Comment. XVIII. 11, 4. 18.

232) Cuiacius Observatt. XX. 20. Deutz Diss. cit. p. 321. 322. 331—334. Derſelben Anſicht ſcheinen auch Zachariä Grundl. d. Criminalproc. S. 315. Henke Handb. d. Criminalr. IV. S. 858.

233) L. 11. §. 2. D. ad L. Iul. de adulter. Vgl. Glossa ad L. 33. §. 2. D. de procurat. Cuiacius ad Paulli Rec. Sent. V. 16. 11. Donellus Comment. XVIII. 10, 10. Matthaeus de crimin. XLVIII. 13, 4. n. 2—6.

234) Paullus Rec. Sent. V. 5, 9. In causa capitali absens nemo damnatur. L. 1. pr. D. de requir. vel absent. damn. Divi Severi et Antonini Magni rescriptum est, ne quis absens puniatur: et hoc iure utimur, ne absentes damnentur: neque enim inaudita causa quemquam damnari aequitatis ratio patitur. L. 5. pr. D. de poen. Absentem in criminibus damnari non debere, divus Traianus Iulio Frontoni rescripsit.

235) L. 9. C. Th. de fide test. L. 6. C. de accusat. L. 15. C. ad L. Iul. de adulter. S. jedoch Ammian. Marc. XXII. 3, 6.

ziemlich häufig vorkamen, ſcheint man hierin bereits eine entſchiedene Härte und Unbilligkeit erblickt zu haben [236]). Blos bei einigen Verbrechen wurde zu allen Zeiten, wenigſtens als Ausnahme, zugegeben, daß dieſelben auch dann zur Unterſuchung und Strafe gezogen werden ſollten, wenn die Angeklagten bei den desfallſigen Verhandlungen nicht erſchienen waren [237]). Allein wenn immerhin auf dieſe Weiſe der aufgeſtellte Grundſatz als ſolcher feſtgehalten wurde, ſo war doch eben damit ein Abweſender noch keineswegs gegen alle Folgen ſeines Verbrechens geſichert, ſondern im Gegentheile bildete ſich jetzt, im Widerſpruche mit der früheren Zeit, ein förmliches Contumacialverfahren aus, unter deſſen Beobachtung dann, wenigſtens in gewiſſen Fällen, allerdings ſelbſt die gewöhnliche Strafe zur Anwendung gebracht werden durfte. War nämlich der Angeklagte bei der endlichen Verhandlung ausgeblieben, ſo wurde nun vor allem das Vermögen deſſelben mit Beſchlag belegt, und dabei namentlich Sorge getroffen, daß ihm nicht etwa zur Unterſtützung ſeiner Abweſenheit irgend etwas aus demſelben verabfolgt werden konnte [238]). Zu gleicher Zeit aber mußte derſelbe öffentlich, und zwar in der Art vorgeladen werden, daß das betreffende Gericht theils ein Ausſchreiben (Edictalladung) erließ, um den Angeklagten ſelbſt zu veranlaſſen ſich zur gehörigen Zeit zu ſiſtiren, theils eine Aufforderung (Requiſition) an diejenigen Behörden richtete, in deren Amtskreiſe derſelbe gerade lebte, um dieſe zu bewegen, ein wachſames Auge auf denſelben zu haben, und im Betretungsfalle ihn ohne weiteres zu verhaften und an das requirirende Gericht auszuliefern [239]). War jedoch ſeit Erlaſſung

236) Tacitus Annal. IV. 21. Agric. c. 41. Plinius Epist. IV. 11. Dio Cass. LXXVI. 8.

237) L. 4. §. 2. D. ad L. Corn. de sicar. L. 14. C. Th. de poen. L. 21. C. l. eod.

238) L. 5. D. de requir. vel absent. damn. Vgl. auch L. 3. C. de requir. reis.

239) L. 1. §. 1. 2. D. de requir. vel absent. damn. Nov. 134. c. 5. Unſere heutigen Steckbriefe dagegen, als öffentliche Requiſi-

dieſer Vorladung ein volles Jahr abgelaufen, ohne daß der Angeklagte auf die eine oder auf die andere Weiſe erſchien, oder auch nur Entſchuldigungsgründe ſeines Nichterſcheinens vorbrachte[240]), ſo kam es nun darauf an, ob es ſich von einem eigentlichen Capitalverbrechen handelte, oder blos von einem leichteren Vergehen. In dem letzten Falle nämlich ſollte jetzt ſofort die geſetzliche Strafe über denſelben verhängt werden[241]). In dem erſten Falle dagegen wurde das mit Beſchlag belegte Vermögen förmlich confiscirt, und dieſe Confiscation blieb ſogar dann in Rechtskraft, wenn der Abweſende allenfalls ſpäterhin ſich wirklich ſtellte[242]). Unter dieſer Vorausſetzung übrigens hatte dann der Proceß ſelbſt wieder von vorn zu beginnen, und je nachdem nun die Schuld oder die Unſchuld des Angeklagten dargethan wurde, entweder unbedingte Verurtheilung in die geſetzliche Strafe, oder — abgeſehen von der einmal eingetretenen Vermögensconfiscation — völlige Freiſprechung zu erfolgen[243]).

Vorausgeſetzt, daß ſowohl der Ankläger als der Angeklagte vor Gericht erſchienen waren, mußte man nach dem früheren Rechte zunächſt zur Auswahl der betreffenden Judices, ſei es durch Sortitio und Subſortitio oder durch Editio, übergehen. Allein in der gegenwärtigen Periode, nachdem die alten Judices weggefallen, und das Gericht ausſchließlich auf den erkennenden Beamten mit ſeinen, blos zur Berathung

---

tionsſchreiben an alle auswärtigen Behörden überhaupt, ohne daß man den Aufenthaltsort des Angeklagten weiß, waren dem römiſchen Rechte unbekannt. Vgl. Kleinſchrod Abhandl. aus d. peinl. R. II. S. 337—340.

240) L. 1. §. 3. 4. L. 4. pr. D. de requir. vel absent. damn. L. 1. C. de requir. reis.

241) L. 5. pr. D. de poen. Nach der (unbegründeten) Anſicht von Deutz Diss. cit. p. 325—328. wäre daſſelbe auch bei Capitalverbrechen geſchehen, in ſo fern nur wenigſtens bei der nominis receptio der Angeklagte ſich eingefunden gehabt hätte.

242) L. 2. 3. 4. §. 1. L. 5. pr. D. de requir. vel absent. damn. L. 2. C. Th. de accusat. L. 2. C. de requir. reis. S. jedoch Nov. 134. c. 13.

243) L. 4. §. 2. D. de requir. vel absent. damn. L. 2. C. Th. de accusat. L. 2. C. de requir. reis.

berechtigten, Aſſeſſoren reducirt worden war, konnte natürlich von dieſem ganzen Abſchnitte des Verfahrens nicht weiter die Rede ſein. Eben ſo aber mußte auch die Nothwendigkeit einer beſonderen Beeidigung des Gerichts, welche ja ſchon früherhin wenigſtens bei den Prätoren nicht vorhanden war, jetzt von ſelbſt aufhören: blos beim Antritte ihres Amts, nicht aber bei jedem einzelnen Proceſſe, hatten die Beamten der gegenwärtigen Zeit einen allgemeinen Richtereid zu leiſten[244]). Ja ſogar die ehemals ſo weit gehende Recuſationsbefugniß der Partheien mußte nun ebenfalls verſchwinden, und zwar in Beziehung auf die Beamten ſchon deswegen, weil ja auch früherhin die Recuſation der Prätoren für unſtatthaft galt, hinſichtlich ihrer Aſſeſſoren aber aus dem Grunde, weil dieſe gar nicht als eigentliche Richter, ſondern nur als Rathgeber zu handeln hatten[245]). Blos dann, wenn etwa die Beamten ſelbſt einer unerlaubten Handlung ſich ſchuldig gemacht hatten, hörte ihre Jurisdiction ſchon kraft Geſetzes für die ganze übrige Dauer ihrer Amtsführung auf, und ging, wenigſtens in der ſpäteren Zeit, auf ihre regelmäßigen Stellvertreter über[246]).

Die Verhandlungen ſelbſt wurden damit begonnen, daß ſowohl der Ankläger als der Angeklagte in ausführlichen Reden alles dasjenige auseinanderſetzten, was ſich beziehungsweiſe für die Schuld und die Unſchuld des letzteren ſagen ließ. Dergleichen Reden wurden bei allen Gerichten,

---

244) Die Formel, welche hier Juſtinian vorſchrieb, ſteht in Nov. 8. in fin. *Ὀμνυμι ἐγὼ τὸν θεὸν τὸν παντοκράτορα, καὶ τὸν υἱὸν αὐτοῦ τὸν μονογενῆ Ἰησοῦν Χριστὸν τὸν θεὸν ἡμῶν . . . . . ἐπεξελεύσομαι πᾶσι τοῖς ἁμαρτάνουσι, καὶ πᾶσαν ἰσότητα φυλάξω κατὰ τὸ φαινόμενόν μοι δίκαιον. καὶ τοὺς μὲν ἀνευθύνους ἀνεπηρεάστους φυλάξω, τοῖς δὲ ὑπευθύνοις ἐπιθήσω τιμωρίαν πρὸς τὸν νόμον, καὶ πᾶσαν δικαιοσύνην.*

245) Matthaeus de crimin. XLVIII. 13, 7. n. 1. Schulting de recusat. iudic. in Comm. acad. I. p. 75—78. 86. 87. Sämmtliche Stellen, welche man gewöhnlich für die Zuläſſigkeit der Recuſation anführt, beziehen ſich nur auf den Civilproceß.

246) L. un. §. 1. C. Th. si quacunque praedit. potest. L. un. C. I. eod.

namentlich auch bei denen der Kaiſer [247]), und zwar bis an das Ende der Periode [248]), gehalten. Allein eine andere Frage iſt die, ob dieſe Reden wirklich den Anfang gemacht haben, und das eigentliche Beweisverfahren, insbeſondere die Vernehmung der Zeugen, erſt nachher vorgekommen iſt. Daß dieſes in der vorhergehenden Periode, abgeſehen von der kurzen Unterbrechung, welche hier durch die lex Pompeia eingeführt wurde, der Fall war, wurde oben bewieſen [249]), und auch für die gegenwärtige Zeit ſcheint es jedenfalls das wahrſcheinlichere. Allerdings mußte eine ſolche Ordnung ſehr bedeutende Uebelſtände mit ſich führen, indem die Redner jetzt natürlich gezwungen waren, ſich möglichſt im Allgemeinen zu halten, und gewiß nicht ſelten der Fall eintrat, daß gerade erſt durch die Zeugenausſagen ihre ganze Entwicklung als unhaltbar dargeſtellt wurde. Allein man hatte ſich nun einmal an dieſe Art des Verfahrens gewöhnt: und daß daſſelbe wenigſtens im Anfange der Kaiſerregierung, ſowohl bei den übrigen Gerichten als namentlich auch bei den Gerichten des Senats, noch immer die Regel war, wird uns ausdrücklich geſagt [250]). Für die ſpätere Zeit dagegen beſitzen wir freilich keine beſtimmten Nachrichten; allein eben deswegen ſind wir auch gewiß nicht berechtigt, hier eine Veränderung anzunehmen, und, weil wir dieſes in den Proceßgeſetzgebungen der neueren Zeit, namentlich z. B. in dem engliſchen und franzöſiſchen Verfahren finden, etwa eine völlige Umkehrung der alten Ordnung zu vermuthen.

Sowie übrigens in dieſer Beziehung nur die Grundſätze

---

247) Plinius Epist. VI. 22. 31. VII. 10. Ammian. Marc. XVIII. 1. Zonaras XIII. 12.

248) Agathias IV. 3—10.

249) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 205—211.

250) Quintilian. Inst. orat. V. 7, 25. Plinius Epist. II. 11. Huius actionem vespera inclusit . . . Itaque in tertium diem probationes exierunt. IV. 9. Dixit in noctem, atque etiam nocte, illatis lucernis. Postero die egerunt pro Basso Titius Homullus, et Fronto, mirifice: quartum diem probationes occupaverunt.

des früheren Rechts fortdauerten, ſo war daſſelbe auch hinſichtlich der Perſonen der Fall, von denen die Reden ſelbſt gehalten wurden. Allerdings nämlich konnten auch noch jetzt, und zwar bei allen Gerichten, namentlich bei denen der Kaiſer und des Senats, ſowohl der Ankläger als der Angeklagte perſönlich ſprechen[251]): allein auf jeden Fall war dieſes doch blos die Ausnahme, und das eigentlich regelmäßige Verfahren beſtand noch immer, eben ſo wie zur Zeit der Quäſtiones Perpetuä, darin, daß beide[252]), oder jedenfalls der Angeklagte durch wirkliche Redner ſich vertreten ließen, die nun, in ſchulgerechter Form, alle Gründe, welche reſpective für die Anklage oder die Vertheidigung geltend gemacht werden konnten, vorzutragen pflegten. In Beziehung auf dieſe Redner ſelbſt aber, oder wenigſtens in Beziehung auf die Redner des Angeklagten, war jetzt freilich eine weſentliche Veränderung vorgegangen. Schon der Name derſelben, wie dieſes bereits oben angedeutet worden iſt[252a]), wurde nun ein neuer, und ſtatt der alten Bezeichnung patroni, wurde jetzt allgemein der Ausdruck advocati für ſie gebraucht[253]). Jedoch ungleich bedeutender waren die Veränderungen, welche in ihrer Stellung überhaupt Statt fanden. Während man ehemals das Auftreten als gerichtlicher Vertheidiger für die ſchönſte und edelſte Beſchäftigung zu halten pflegte, welcher gerade die angeſehenſten und hochgeſtellteſten Bürger ſich bei jeder Gelegenheit zu unterziehen zur Ehre und Pflicht machten, wurde es ſchon zur Zeit des jüngeren Plinius ſelbſt für die minder bedeutenden Magiſtrate als unehrenvoll angeſehen, ſich mit dieſem Geſchäfte abzugeben[254]), obgleich freilich auch jetzt noch der alte

251) Act. Apost. XXIV. 10—21. XXVI. 1—23. Tacitus Annal. IV. 34. 35. VI. 8. Dio Cass. LVIII. 19. Plinius Epist. V. 14. VI. 22. Ammian. Marc. XVIII. 1. Agathias IV. 3—10.

252) Act. Apost. XXIV. 1—8.

252a) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 214.

253) Lydus de magistr. III. 8. L. 1. §. 11. D. de extraord. cognit. Advocatos accipere debemus omnes omnino, qui causis agendis quoquo studio operantur.

254) Plinius Epist. I. 23.

Grundſatz fortdauerte, daß Jeder aus dem Volke wenigſtens das Recht hatte, die Vertheidigung eines Angeklagten zu übernehmen. Allein ſelbſt dieſer Grundſatz wurde in der zweiten Hälfte der Periode verlaſſen. Bei einem jeden Gerichte nämlich wurde nun blos noch eine beſtimmte Zahl von Advocaten angeſtellt, welche, ſowohl in Civil- als Criminalſachen, ausſchließend als Vertheidiger auftreten durften, zugleich aber auch durch vorausgegangene Prüfung über ihre Herkunft, ihre Kenntniſſe und Studienzeit ſich gehörig ausweiſen mußten. Dieſe Advocaten bildeten ein eigenes Collegium mit Corporationsrechten und mancherlei perſönlichen Privilegien[255]: allein auf der anderen Seite unterlagen ſie auch der beſonderen Diſciplinargewalt desjenigen Magiſtratus, bei deſſen Gerichte ſie gerade angeſtellt waren, und derſelbe konnte ſie nicht nur mit Geldbußen und Suspenſion, ſondern ſelbſt mit Entſetzung vom Amte beſtrafen[256]. Ja dieſe Strafgewalt der Magiſtrate, und eben ſo wenn es ſich von Senatsgerichten handelte, die Strafgewalt des Senats, wurde hier ſogar ſchon früher, als die Advocatur noch einem Jeden aus dem Volke freiſtand, mithin namentlich im Anfange der Kaiſerzeit und ſelbſt während der ganzen Periode der claſſiſchen Jurisprudenz, ungefähr in derſelben Weiſe, insbeſondere durch Suspenſion oder gänzliche Entziehung der Befugniß in einem ſpäteren Proceſſe wieder aufzutreten, gehandhabt[257]. Der gewöhn-

255) Ueber dieſe ganze Stellung der Advocaten in dem neueſten Rechte hat mit beſonderer Anſchaulichkeit und Gründlichkeit gehandelt Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 198—204. auf deſſen Ausführung ich daher, weil ich derſelben in der That nichts hinzuzuſetzen weiß, hier lediglich verweiſen muß. Vgl. auch Zimmern Rechtsgeſch. III. S. 489—495. Walter Rechtsgeſch. S. 798—800.

256) Symmachus Epist. V. 41. L. 9. C. Th. de iurisdict. L. 4. C. Th. de postuland. L. 5. 7. C. I. eod. L. 14. §. 2. C. de assesor. L. 18. de advoc. divers. iudicior. L. 7. §. 2. 3. L. 9. C. de advoc. divers. iudic. L. 13. §. 9. C. de iudic. L. 12. C. de exception.

257) Plinius Epist. V. 14. Assenserunt omnes, praeter Flavium Aprum. Is interdicendum ei advocationibus in quinquennium censuit. L. 1. §. 13. D. de offic. praef. urb. L. 6. §. 1. L. 8. D.

lichſte Fall, wo die eine oder die andere dieſer Strafen zur Anwendung gebracht wurde, war der, daß ein Advocat, ähnlich wie wir dieſes früher, in umgekehrtem Verhältniſſe, bei den Anklägern geſehen haben, ſeine Verpflichtungen als Vertheidiger blos dem äußeren Scheine nach erfüllte, in der That aber die Gegenparthei in der Art begünſtigte, daß er nicht eine Freiſprechung, ſondern vielmehr eine Verurtheilung ſeines Clienten zu bewirken ſuchte. Eine ſolche Pflichtverletzung nannte man, nach Analogie des entſprechenden Verbrechens der Ankläger, ebenfalls Prävarication [258]), und außer den gewöhnlichen Diſciplinarbußen, konnten hier, nach Verſchiedenheit der einzelnen Fälle, auch noch ſonſtige Strafen, worüber jedoch immer nur das richterliche Ermeſſen zu entſcheiden hatte, zur Anwendung gebracht werden [259]). — Mit dieſer Veränderung in der Stellung der gerichtlichen Vertheidiger überhaupt ſtand eine andere, nicht weniger bedeutende, in dem engſten Zuſammenhange. Wenn es nämlich früherhin Regel geweſen war, daß kein Vertheidiger irgend eine Belohnung von ſeinem Clienten annehmen dürfe, ſo konnte ſich dieſes natürlich nur ſo lange erhalten, als man in der ganzen Beſchäftigung eben noch etwas Edles und Würdevolles zu erkennen glaubte; und, in Folge einer nothwendigen Wechſelwirkung, war es wieder gerade die Unentgeldlichkeit der Dienſtleiſtung, welche dieſer ſelbſt eine höhere Bedeutung und ein größeres Anſehen verſchaffte. Als dagegen, wie ſo eben bemerkt, gleich mit dem Anfange der Kaiſerzeit ſich jene Anſicht allmählig verlor, als man in der gerichtlichen Vertheidigung nur noch eine Art Gewerbe erblickte, ja als zuletzt die Vertheidiger ſelbſt zu einem

---

de postuland. L. 13. §. 1. D. de L. Corn. de fals. L. 9. pr. §. 1—8. D. de poen. L. 3. §. 1. D. de decurion. L. 1. C. de postuland. L. 1. C. de his qui in exil.

258) L. 1. §. 1. L. 3. §. 2. D. de praevaricat. L. 1. C. de advoc. divers. iudicior. Vgl. auch L. 3. C. Th. de advoc. fisc. L. 3. C. I. eod.

259) L. 1. §. 1. L. 2. D. de praevaricat.

geſchloſſenen Stande ſich ausbildeten, konnte auch das bisherige Verhältniß unmöglich mehr fortdauern. Daher erklärt es ſich denn, daß, während noch Auguſt die desfallſigen Beſtimmungen der alten lex Cincia beſonders eingeſchärft hatte[260]), ſchon unter Claudius ein eigenes Senatusconſultum erſcheinen mußte, wodurch es den Vertheidigern erlaubt wurde, wenigſtens bis zu einer gewiſſen Summe ſich von ihren Clienten bezahlen zu laſſen[261]). Allein gerade auf dieſe Weiſe wurde nun ſelbſt geſetzlich der ſchärfſte Gegenſatz zwiſchen den Vertheidigern der früheren und denen der jetzigen Zeit ſanctionirt, und das ganze Geſchäft in ein gewöhnliches Mittel des Gelderwerbs umgewandelt[262]). Dabei iſt es aber auch unter den ſpäteren Kaiſern geblieben[263]): und wenn immerhin Einzelne, wenigſtens ſo lange die Advocatur noch nicht als Metier eines beſtimmten Standes betrachtet wurde, ihre Dienſte unentgeldlich herzugeben pflegten[264]), ſo war dieſes doch jedenfalls eine ſeltene Ausnahme, und namentlich ſchon für die Zeit der Pandektenſchriftſteller möchte ſich kaum mehr ein Beiſpiel der Art aufweiſen laſſen. In dem neuſten Rechte endlich, nachdem nur noch förmlich angeſtellte Advocaten auftreten durften, verſteht es ſich zumal von ſelbſt, daß dieſes in keinem Falle mehr unentgeldlich geſchah[265]), und die ganze Thätigkeit der Geſetzgebung beſchränkte ſich jetzt auch blos darauf, eines Theils ein Maximum zu fixiren, über welches

260) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 222.

261) Tacitus Annal. XI. 5—7.

262) Wie ergiebig dieſes Mittel geweſen ſein muß, ergiebt ſich aus Martial. Epigr. I. 77, 12. II. 30. 5. VIII. 16, 2. 17, 1. Eine weniger glänzende Schilderung findet ſich freilich bei Iuvenal. Satyr. VII. 106—149.

263) Tacitus Annal. XIII. 5. 42. Sueton. Ner. c. 17. Plinius Epist. V. 4. 14. 21. L. 1. §. 10—12. D. de extraord. cognit. Vgl. Brummer Comment. ad leg. Cinciam. c. 4—6. Bach de legg. Traian. 92—99.

264) So rechnet es ſich z. B. Plinius zum beſonderen Lobe, daß er für ſeine Vertheidigungen niemals Geld angenommen habe. Plinius Epist. V. 14. Vgl. Brummer l. c. c. 7.

265) S. jedoch L. 6. §. 5. C. de postuland.

hinaus kein Honorar gefordert werden durfte, ſo wie anderen Theils die Mittel zu bezeichnen, welche zur Beitreibung dieſes Honorars eingeſchlagen werden konnten [266]).

Sowie übrigens auf dieſe Weiſe jetzt die ganze Natur und Bedeutung der gerichtlichen Vertheidiger ſich verändert hatte, ſo war daſſelbe auch hinſichtlich des Inhalts ihrer Reden der Fall. Im Anfange der Periode freilich mochten noch ſo ziemlich die alten Verhältniſſe fortdauern, und die Redner, eben ſo wie in der früheren Zeit, durch möglichſt glänzende Vorträge mehr auf das Gemüth als auf den Verſtand der Richter zu wirken bemüht ſein [267]). Allein ſehr bald wurde dieſes anders. Nachdem nämlich, wie bereits oben geſagt, die Anſicht aufgekommen war, daß bei der Frage über die Schuld oder Unſchuld des Angeklagten die Gerichte lediglich durch wirkliche Rechtsgründe ſich beſtimmen laſſen ſollten, war es ganz natürlich, daß nun auch die Vertheidiger weniger mehr auf eigentlich rhetoriſche Ausführungen, als vielmehr auf ſtreng rechtliche Entwicklungen ausgehen konnten. Und daß dieſes, höchſtens vielleicht abgeſehen von den Gerichten der Kaiſer und des Senats, wo, wie wir unten ſehen werden, immer eine etwas größere Freiheit in der Beurtheilung anerkannt wurde, auch in der That der Fall geweſen iſt, wird, wenigſtens für die ſpätere Zeit, beſonders dadurch bewieſen, daß die anzuſtellenden Advocaten jedesmal gerade über ihre Rechtskenntniſſe ſich ſpeciell ausweiſen mußten [268]). Ja noch mehr: bereits in einer Verordnung von Diocletian werden die Ausdrücke Advocat und Rechtskundiger ſogar ſchlechthin als gleichbedeutend gebraucht [269]), und gewiß dürfen wir daher anneh-

266) Edict. Diocletian. de pretiis rerum. (Haubold Monument. legal. App. p. 17.) L. 3. C. Th. de postuland. L. 3. 5. C. I. eod. L. 2. C. Th. de concuss. advoc. L. 2. C. de lucr. advoc. L. 13. §. 9. C. de iudic. Vgl. Brummer l. c. c. 10.

267) Vgl. Quintilian. Inst. orat. X. 1, 122.

268) L. 11. §. 1. C. de advoc. divers. iudicior. L. 3. §. 4. L. 5. §. 4. C. de advoc. divers. iudic.

269) Edict. Diocletian. de pretiis rerum. (Haubold l. c. p. 17.) Avvocato sive iurisperito cet.

men, daß, im Widerſpruche mit der vorhergehenden Periode, wo, wie ich oben bemerkte [270]), die Redner eher mit allem anderen als gerade mit Rechtsſtudien ſich zu befaſſen pflegten, jetzt vielmehr, oder doch jedenfalls während der ſpäteren Kaiſerzeit, nicht ſo faſt das größere oder geringere Rednertalent, ſondern vorzüglich der höhere oder niederere Grad juriſtiſcher Bildung es geweſen iſt, wodurch der Werth eines Advocaten beſtimmt wurde [271]). — Eine andere Frage iſt dagegen die, ob es auch jetzt noch, gleich wie zur Zeit der Quäſtiones Perpetuä, erlaubt geweſen iſt, daß ſowohl für den Ankläger als für den Angeklagten mehrere Redner auftreten durften. Daß im Anfange der Periode, namentlich ſelbſt bei den Gerichten des Senats, dieſes wirklich geſchehen konnte, d. h. daß hier fortwährend außer dem eigentlichen Ankläger noch mehrere Subſcriptoren, und eben ſo neben einander mehrere Vertheidiger des Angeſchuldigten zuläſſig waren, wird durch eine Reihe von Beiſpielen bewieſen [272]). Allein daß dieſelbe Sitte auch ſpäterhin beſtanden hat, möchte ich, bei dem Mangel aller ausdrücklichen Zeugniſſe, bezweifeln: und zwar hinſichtlich der Subſcriptoren um deswillen, weil jenes Drängen zur Anklage, wie es in den Zeiten der Republik vorgekommen war, in der gegenwärtigen Periode, oder jedenfalls gegen das Ende derſelben, längſt aufgehört hatte, und in den bei weitem meiſten Fällen nicht einmal ein Ankläger aufgetrieben werden konnte; hinſichtlich der Vertheidiger aber um deswillen, weil man von jeher von der Anſicht ausgegangen zu ſein ſcheint, zwiſchen der Zahl der Ankläger und der Vertheidiger eine gewiſſe Gleichheit zu beobachten [273]), und ſomit denn, bei dem Aufhören der Subſcriptoren, gewiſſermaßen von ſelbſt auch

270) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 129.

271) Eine allerdings ſehr unſchmeichelhafte Beſchreibung von dem Advocatenſtande ſeiner Zeit giebt Ammian. Marc. XXX. 4. S. jedoch Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 203. 204.

272) Tacitus Annal. I. 74. III. 11. 13. 66. 67. IV. 34. 66. VI. 7. Plinius Epist. II. 11. III. 9. IV. 9. V. 20.

273) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 231.

ziemlich häufig vorkamen, ſcheint man hierin bereits eine entſchiedene Härte und Unbilligkeit erblickt zu haben [236]). Blos bei einigen Verbrechen wurde zu allen Zeiten, wenigſtens als Ausnahme, zugegeben, daß dieſelben auch dann zur Unterſuchung und Strafe gezogen werden ſollten, wenn die Angeklagten bei den desfallſigen Verhandlungen nicht erſchienen waren [237]). Allein wenn immerhin auf dieſe Weiſe der aufgeſtellte Grundſatz als ſolcher feſtgehalten wurde, ſo war doch eben damit ein Abweſender noch keineswegs gegen alle Folgen ſeines Verbrechens geſichert, ſondern im Gegentheile bildete ſich jetzt, im Widerſpruche mit der früheren Zeit, ein förmliches Contumacialverfahren aus, unter deſſen Beobachtung dann, wenigſtens in gewiſſen Fällen, allerdings ſelbſt die gewöhnliche Strafe zur Anwendung gebracht werden durfte. War nämlich der Angeklagte bei der endlichen Verhandlung ausgeblieben, ſo wurde nun vor allem das Vermögen deſſelben mit Beſchlag belegt, und dabei namentlich Sorge getroffen, daß ihm nicht etwa zur Unterſtützung ſeiner Abweſenheit irgend etwas aus demſelben verabfolgt werden konnte [238]). Zu gleicher Zeit aber mußte derſelbe öffentlich, und zwar in der Art vorgeladen werden, daß das betreffende Gericht theils ein Ausſchreiben (Edictalladung) erließ, um den Angeklagten ſelbſt zu veranlaſſen ſich zur gehörigen Zeit zu ſiſtiren, theils eine Aufforderung (Requiſition) an diejenigen Behörden richtete, in deren Amtskreiſe derſelbe gerade lebte, um dieſe zu bewegen, ein wachſames Auge auf denſelben zu haben, und im Betretungsfalle ihn ohne weiteres zu verhaften und an das requirirende Gericht auszuliefern [239]). War jedoch ſeit Erlaſſung

236) Tacitus Annal. IV. 21. Agric. c. 41. Plinius Epist. IV. 11. Dio Cass. LXXVI. 8.

237) L. 4. §. 2. D. ad L. Corn. de sicar. L. 14. C. Th. de poen. L. 21. C. l. eod.

238) L. 5. D. de requir. vel absent. damn. Vgl. auch L. 3. C. de requir. reis.

239) L. 1. §. 1. 2. D. de requir. vel absent. damn. Nov. 134. c. 5. Unſere heutigen Steckbriefe dagegen, als öffentliche Requiſi-

dieſer Vorladung ein volles Jahr abgelaufen, ohne daß der Angeklagte auf die eine oder auf die andere Weiſe erſchien, oder auch nur Entſchuldigungsgründe ſeines Nichterſcheinens vorbrachte[240]), ſo kam es nun darauf an, ob es ſich von einem eigentlichen Capitalverbrechen handelte, oder blos von einem leichteren Vergehen. In dem letzten Falle nämlich ſollte jetzt ſofort die geſetzliche Strafe über denſelben verhängt werden[241]). In dem erſten Falle dagegen wurde das mit Beſchlag belegte Vermögen förmlich confiscirt, und dieſe Confiscation blieb ſogar dann in Rechtskraft, wenn der Abweſende allenfalls ſpäterhin ſich wirklich ſtellte[242]). Unter dieſer Vorausſetzung übrigens hatte dann der Proceß ſelbſt wieder von vorn zu beginnen, und je nachdem nun die Schuld oder die Unſchuld des Angeklagten dargethan wurde, entweder unbedingte Verurtheilung in die geſetzliche Strafe, oder — abgeſehen von der einmal eingetretenen Vermögensconfiscation — völlige Freiſprechung zu erfolgen[243]).

Vorausgeſetzt, daß ſowohl der Ankläger als der Angeklagte vor Gericht erſchienen waren, mußte man nach dem früheren Rechte zunächſt zur Auswahl der betreffenden Judices, ſei es durch Sortitio und Subſortitio oder durch Editio, übergehen. Allein in der gegenwärtigen Periode, nachdem die alten Judices weggefallen, und das Gericht ausſchließlich auf den erkennenden Beamten mit ſeinen, blos zur Berathung

---

tionsſchreiben an alle auswärtigen Behörden überhaupt, ohne daß man den Aufenthaltsort des Angeklagten weiß, waren dem römiſchen Rechte unbekannt. Vgl. Kleinſchrod Abhandl. aus d. peinl. R. II. S. 337—340.

240) L. 1. §. 3. 4. L. 4. pr. D. de requir. vel absent. damn. L. 1. C. de requir. reis.

241) L. 5. pr. D. de poen. Nach der (unbegründeten) Anſicht von Deutz Diss. cit. p. 325—328. wäre daſſelbe auch bei Capitalverbrechen geſchehen, in ſo fern nur wenigſtens bei der nominis receptio der Angeklagte ſich eingefunden gehabt hätte.

242) L. 2. 3. 4. §. 1. L. 5. pr. D. de requir. vel absent. damn. L. 2. C. Th. de accusat. L. 2. C. de requir. reis. S. jedoch Nov. 134. c. 13.

243) L. 4. §. 2. D. de requir. vel absent. damn. L. 2. C. Th. de accusat. L. 2. C. de requir. reis.

berechtigten, Aſſeſſoren reducirt worden war, konnte natürlich von dieſem ganzen Abſchnitte des Verfahrens nicht weiter die Rede ſein. Eben ſo aber mußte auch die Nothwendigkeit einer beſonderen Beeidigung des Gerichts, welche ja ſchon früherhin wenigſtens bei den Prätoren nicht vorhanden war, jetzt von ſelbſt aufhören: blos beim Antritte ihres Amts, nicht aber bei jedem einzelnen Proceſſe, hatten die Beamten der gegenwärtigen Zeit einen allgemeinen Richtereid zu leiſten[244]). Ja ſogar die ehemals ſo weit gehende Recuſationsbefugniß der Partheien mußte nun ebenfalls verſchwinden, und zwar in Beziehung auf die Beamten ſchon deswegen, weil ja auch früherhin die Recuſation der Prätoren für unſtatthaft galt, hinſichtlich ihrer Aſſeſſoren aber aus dem Grunde, weil dieſe gar nicht als eigentliche Richter, ſondern nur als Rathgeber zu handeln hatten[245]). Blos dann, wenn etwa die Beamten ſelbſt einer unerlaubten Handlung ſich ſchuldig gemacht hatten, hörte ihre Jurisdiction ſchon kraft Geſetzes für die ganze übrige Dauer ihrer Amtsführung auf, und ging, wenigſtens in der ſpäteren Zeit, auf ihre regelmäßigen Stellvertreter über[246]).

Die Verhandlungen ſelbſt wurden damit begonnen, daß ſowohl der Ankläger als der Angeklagte in ausführlichen Reden alles dasjenige auseinanderſetzten, was ſich beziehungsweiſe für die Schuld und die Unſchuld des letzteren ſagen ließ. Dergleichen Reden wurden bei allen Gerichten,

---

244) Die Formel, welche hier Juſtinian vorſchrieb, ſteht in Nov. 8. in fin. *Ὀμνυμι ἐγὼ τὸν θεὸν τὸν παντοκράτορα, καὶ τὸν υἱὸν αὐτοῦ τὸν μονογενῆ Ἰησοῦν Χριστὸν τὸν θεὸν ἡμῶν . . . . . ἐπεξελεύσομαι πᾶσι τοῖς ἁμαρτάνουσι, καὶ πᾶσαν ἰσότητα φυλάξω κατὰ τὸ φαινόμενόν μοι δίκαιον. καὶ τοὺς μὲν ἀνενθύνους ἀνεπηρεάστους φυλάξω, τοῖς δὲ ὑπευθύνοις ἐπιθήσω τιμωρίαν πρὸς τὸν νόμον, καὶ πᾶσαν δικαιοσύνην.*

245) Matthaeus de crimin. XLVIII. 13, 7. n. 1. Schulting de recusat. iudic. in Comm. acad. I. p. 75—78. 86. 87. Sämmtliche Stellen, welche man gewöhnlich für die Zuläſſigkeit der Recuſation anführt, beziehen ſich nur auf den Civilproceß.

246) L. un. §. 1. C. Th. si quacunque praedit. potest. L. un. C. I. eod.

namentlich auch bei denen der Kaiſer [247]), und zwar bis an das Ende der Periode [248]), gehalten. Allein eine andere Frage iſt die, ob dieſe Reden wirklich den Anfang gemacht haben, und das eigentliche Beweisverfahren, insbeſondere die Vernehmung der Zeugen, erſt nachher vorgekommen iſt. Daß dieſes in der vorhergehenden Periode, abgeſehen von der kurzen Unterbrechung, welche hier durch die lex Pompeia eingeführt wurde, der Fall war, wurde oben bewieſen [249]), und auch für die gegenwärtige Zeit ſcheint es jedenfalls das wahrſcheinlichere. Allerdings mußte eine ſolche Ordnung ſehr bedeutende Uebelſtände mit ſich führen, indem die Redner jetzt natürlich gezwungen waren, ſich möglichſt im Allgemeinen zu halten, und gewiß nicht ſelten der Fall eintrat, daß gerade erſt durch die Zeugenausſagen ihre ganze Entwicklung als unhaltbar dargeſtellt wurde. Allein man hatte ſich nun einmal an dieſe Art des Verfahrens gewöhnt: und daß daſſelbe wenigſtens im Anfange der Kaiſerregierung, ſowohl bei den übrigen Gerichten als namentlich auch bei den Gerichten des Senats, noch immer die Regel war, wird uns ausdrücklich geſagt [250]). Für die ſpätere Zeit dagegen beſitzen wir freilich keine beſtimmten Nachrichten; allein eben deswegen ſind wir auch gewiß nicht berechtigt, hier eine Veränderung anzunehmen, und, weil wir dieſes in den Proceßgeſetzgebungen der neueren Zeit, namentlich z. B. in dem engliſchen und franzöſiſchen Verfahren finden, etwa eine völlige Umkehrung der alten Ordnung zu vermuthen.

Sowie übrigens in dieſer Beziehung nur die Grundſätze

---

247) Plinius Epist. VI. 22. 31. VII. 10. Ammian. Marc. XVIII. 1. Zonaras XIII. 12.

248) Agathias IV. 3—10.

249) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 205—211.

250) Quintilian. Inst. orat. V. 7, 25. Plinius Epist. II. 11. Huius actionem vespera inclusit . . . Itaque in tertium diem probationes exierunt. IV. 9. Dixit in noctem, atque etiam nocte, illatis lucernis. Postero die egerunt pro Basso Titius Homullus, et Fronto, mirifice: quartum diem probationes occupaverunt.

des früheren Rechts fortdauerten, ſo war daſſelbe auch hinſichtlich der Perſonen der Fall, von denen die Reden ſelbſt gehalten wurden. Allerdings nämlich konnten auch noch jetzt, und zwar bei allen Gerichten, namentlich bei denen der Kaiſer und des Senats, ſowohl der Ankläger als der Angeklagte perſönlich ſprechen[251]): allein auf jeden Fall war dieſes doch blos die Ausnahme, und das eigentlich regelmäßige Verfahren beſtand noch immer, eben ſo wie zur Zeit der Quäſtiones Perpetuä, darin, daß beide[252]), oder jedenfalls der Angeklagte durch wirkliche Redner ſich vertreten ließen, die nun, in ſchulgerechter Form, alle Gründe, welche reſpective für die Anklage oder die Vertheidigung geltend gemacht werden konnten, vorzutragen pflegten. In Beziehung auf dieſe Redner ſelbſt aber, oder wenigſtens in Beziehung auf die Redner des Angeklagten, war jetzt freilich eine weſentliche Veränderung vorgegangen. Schon der Name derſelben, wie dieſes bereits oben angedeutet worden iſt[252a]), wurde nun ein neuer, und ſtatt der alten Bezeichnung patroni, wurde jetzt allgemein der Ausdruck advocati für ſie gebraucht[253]). Jedoch ungleich bedeutender waren die Veränderungen, welche in ihrer Stellung überhaupt Statt fanden. Während man ehemals das Auftreten als gerichtlicher Vertheidiger für die ſchönſte und edelſte Beſchäftigung zu halten pflegte, welcher gerade die angeſehenſten und hochgeſtellteſten Bürger ſich bei jeder Gelegenheit zu unterziehen zur Ehre und Pflicht machten, wurde es ſchon zur Zeit des jüngeren Plinius ſelbſt für die minder bedeutenden Magiſtrate als unehrenvoll angeſehen, ſich mit dieſem Geſchäfte abzugeben[254]), obgleich freilich auch jetzt noch der alte

251) Act. Apost. XXIV. 10—21. XXVI. 1—23. Tacitus Annal. IV. 34. 35. VI. 8. Dio Cass. LVIII. 19. Plinius Epist. V. 14. VI. 22. Ammian. Marc. XVIII. 1. Agathias IV. 3—10.

252) Act. Apost. XXIV. 1—8.

252a) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 214.

253) Lydus de magistr. III. 8. L. 1. §. 11. D. de extraord. cognit. Advocatos accipere debemus omnes omnino, qui causis agendis quoquo studio operantur.

254) Plinius Epist. I. 23.

Grundſatz fortdauerte, daß Jeder aus dem Volke wenigſtens das Recht hatte, die Vertheidigung eines Angeklagten zu übernehmen. Allein ſelbſt dieſer Grundſatz wurde in der zweiten Hälfte der Periode verlaſſen. Bei einem jeden Gerichte nämlich wurde nun blos noch eine beſtimmte Zahl von Advocaten angeſtellt, welche, ſowohl in Civil- als Criminalſachen, ausſchließend als Vertheidiger auftreten durften, zugleich aber auch durch vorausgegangene Prüfung über ihre Herkunft, ihre Kenntniſſe und Studienzeit ſich gehörig ausweiſen mußten. Dieſe Advocaten bildeten ein eigenes Collegium mit Corporationsrechten und mancherlei perſönlichen Privilegien[255]: allein auf der anderen Seite unterlagen ſie auch der beſonderen Disciplinargewalt desjenigen Magiſtratus, bei deſſen Gerichte ſie gerade angeſtellt waren, und derſelbe konnte ſie nicht nur mit Geldbußen und Suspenſion, ſondern ſelbſt mit Entſetzung vom Amte beſtrafen[256]. Ja dieſe Strafgewalt der Magiſtrate, und eben ſo wenn es ſich von Senatsgerichten handelte, die Strafgewalt des Senats, wurde hier ſogar ſchon früher, als die Advocatur noch einem Jeden aus dem Volke freiſtand, mithin namentlich im Anfange der Kaiſerzeit und ſelbſt während der ganzen Periode der claſſiſchen Jurisprudenz, ungefähr in derſelben Weiſe, insbeſondere durch Suspenſion oder gänzliche Entziehung der Befugniß in einem ſpäteren Proceſſe wieder aufzutreten, gehandhabt[257]. Der gewöhn-

255) Ueber dieſe ganze Stellung der Advocaten in dem neueſten Rechte hat mit beſonderer Anſchaulichkeit und Gründlichkeit gehandelt Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 198—204. auf deſſen Ausführung ich daher, weil ich derſelben in der That nichts hinzuzuſetzen weiß, hier lediglich verweiſen muß. Vgl. auch Zimmern Rechtsgeſch. III. S. 489—495. Walter Rechtsgeſch. S. 798—800.

256) Symmachus Epist. V. 41. L. 9. C. Th. de iurisdict. L. 4. C. Th. de postuland. L. 5. 7. C. I. eod. L. 14. §. 2. C. de assesor. L. 18. de advoc. divers. iudicior. L. 7. §. 2. 3. L. 9. C. de advoc. divers. iudic. L. 13. §. 9. C. de iudic. L. 12. C. de exception.

257) Plinius Epist. V. 14. Assenserunt omnes, praeter Flavium Aprum. Is interdicendum ei advocationibus in quinquennium censuit. L. 1. §. 13. D. de offic. praef. urb. L. 6. §. 1. L. 8. D.

lichſte Fall, wo die eine oder die andere dieſer Strafen zur Anwendung gebracht wurde, war der, daß ein Advocat, ähnlich wie wir dieſes früher, in umgekehrtem Verhältniſſe, bei den Anklägern geſehen haben, ſeine Verpflichtungen als Vertheidiger blos dem äußeren Scheine nach erfüllte, in der That aber die Gegenparthei in der Art begünſtigte, daß er nicht eine Freiſprechung, ſondern vielmehr eine Verurtheilung ſeines Clienten zu bewirken ſuchte. Eine ſolche Pflichtverletzung nannte man, nach Analogie des entſprechenden Verbrechens der Ankläger, ebenfalls Prävarication [258]), und außer den gewöhnlichen Diſciplinarbußen, konnten hier, nach Verſchiedenheit der einzelnen Fälle, auch noch ſonſtige Strafen, worüber jedoch immer nur das richterliche Ermeſſen zu entſcheiden hatte, zur Anwendung gebracht werden [259]). — Mit dieſer Veränderung in der Stellung der gerichtlichen Vertheidiger überhaupt ſtand eine andere, nicht weniger bedeutende, in dem engſten Zuſammenhange. Wenn es nämlich früherhin Regel geweſen war, daß kein Vertheidiger irgend eine Belohnung von ſeinem Clienten annehmen dürfe, ſo konnte ſich dieſes natürlich nur ſo lange erhalten, als man in der ganzen Beſchäftigung eben noch etwas Edles und Würdevolles zu erkennen glaubte; und, in Folge einer nothwendigen Wechſelwirkung, war es wieder gerade die Unentgeldlichkeit der Dienſtleiſtung, welche dieſer ſelbſt eine höhere Bedeutung und ein größeres Anſehen verſchaffte. Als dagegen, wie ſo eben bemerkt, gleich mit dem Anfange der Kaiſerzeit ſich jene Anſicht allmählig verlor, als man in der gerichtlichen Vertheidigung nur noch eine Art Gewerbe erblickte, ja als zuletzt die Vertheidiger ſelbſt zu einem

---

de postuland. L. 13. §. 1. D. de L. Corn. de fals. L. 9. pr. §. 1—8. D. de poen. L. 3. §. 1. D. de decurion. L. 1. C. de postuland. L. 1. C. de his qui in exil.

258) L. 1. §. 1. L. 3. §. 2. D. de praevaricat. L. 1. C. de advoc. divers. iudicior. Vgl. auch L. 3. C. Th. de advoc. fisc. L. 3. C. I. eod.

259) L. 1. §. 1. L. 2. D. de praevaricat.

geſchloſſenen Stande ſich ausbildeten, konnte auch das bisherige Verhältniß unmöglich mehr fortdauern. Daher erklärt es ſich denn, daß, während noch Auguſt die desfallſigen Beſtimmungen der alten lex Cincia beſonders eingeſchärft hatte[260]), ſchon unter Claudius ein eigenes Senatusconſultum erſcheinen mußte, wodurch es den Vertheidigern erlaubt wurde, wenigſtens bis zu einer gewiſſen Summe ſich von ihren Clienten bezahlen zu laſſen[261]). Allein gerade auf dieſe Weiſe wurde nun ſelbſt geſetzlich der ſchärfſte Gegenſatz zwiſchen den Vertheidigern der früheren und denen der jetzigen Zeit ſanctionirt, und das ganze Geſchäft in ein gewöhnliches Mittel des Gelderwerbs umgewandelt[262]). Dabei iſt es aber auch unter den ſpäteren Kaiſern geblieben[263]): und wenn immerhin Einzelne, wenigſtens ſo lange die Advocatur noch nicht als Metier eines beſtimmten Standes betrachtet wurde, ihre Dienſte unentgeldlich herzugeben pflegten[264]), ſo war dieſes doch jedenfalls eine ſeltene Ausnahme, und namentlich ſchon für die Zeit der Pandektenſchriftſteller möchte ſich kaum mehr ein Beiſpiel der Art aufweiſen laſſen. In dem neuſten Rechte endlich, nachdem nur noch förmlich angeſtellte Advocaten auftreten durften, verſteht es ſich zumal von ſelbſt, daß dieſes in keinem Falle mehr unentgeldlich geſchah[265]), und die ganze Thätigkeit der Geſetzgebung beſchränkte ſich jetzt auch blos darauf, eines Theils ein Maximum zu fixiren, über welches

260) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 222.

261) Tacitus Annal. XI. 5—7.

262) Wie ergiebig dieſes Mittel geweſen ſein muß, ergiebt ſich aus Martial. Epigr. I. 77, 12. II. 30. 5. VIII. 16, 2. 17, 1. Eine weniger glänzende Schilderung findet ſich freilich bei Iuvenal. Satyr. VII. 106—149.

263) Tacitus Annal. XIII. 5. 42. Sueton. Ner. c. 17. Plinius Epist. V. 4. 14. 21. L. 1. §. 10—12. D. de extraord. cognit. Vgl. Brummer Comment. ad leg. Cinciam. c. 4—6. Bach de legg. Traian. 92—99.

264) So rechnet es ſich z. B. Plinius zum beſonderen Lobe, daß er für ſeine Vertheidigungen niemals Geld angenommen habe. Plinius Epist. V. 14. Vgl. Brummer l. c. c. 7.

265) S. jedoch L. 6. §. 5. C. de postuland.

hinaus kein Honorar gefordert werden durfte, ſo wie anderen Theils die Mittel zu bezeichnen, welche zur Beitreibung dieſes Honorars eingeſchlagen werden konnten [266]).

Sowie übrigens auf dieſe Weiſe jetzt die ganze Natur und Bedeutung der gerichtlichen Vertheidiger ſich verändert hatte, ſo war daſſelbe auch hinſichtlich des Inhalts ihrer Reden der Fall. Im Anfange der Periode freilich mochten noch ſo ziemlich die alten Verhältniſſe fortdauern, und die Redner, eben ſo wie in der früheren Zeit, durch möglichſt glänzende Vorträge mehr auf das Gemüth als auf den Verſtand der Richter zu wirken bemüht ſein [267]). Allein ſehr bald wurde dieſes anders. Nachdem nämlich, wie bereits oben geſagt, die Anſicht aufgekommen war, daß bei der Frage über die Schuld oder Unſchuld des Angeklagten die Gerichte lediglich durch wirkliche Rechtsgründe ſich beſtimmen laſſen ſollten, war es ganz natürlich, daß nun auch die Vertheidiger weniger mehr auf eigentlich rhetoriſche Ausführungen, als vielmehr auf ſtreng rechtliche Entwicklungen ausgehen konnten. Und daß dieſes, höchſtens vielleicht abgeſehen von den Gerichten der Kaiſer und des Senats, wo, wie wir unten ſehen werden, immer eine etwas größere Freiheit in der Beurtheilung anerkannt wurde, auch in der That der Fall geweſen iſt, wird, wenigſtens für die ſpätere Zeit, beſonders dadurch bewieſen, daß die anzuſtellenden Advocaten jedesmal gerade über ihre Rechtskenntniſſe ſich ſpeciell ausweiſen mußten [268]). Ja noch mehr: bereits in einer Verordnung von Diocletian werden die Ausdrücke Advocat und Rechtskundiger ſogar ſchlechthin als gleichbedeutend gebraucht [269]), und gewiß dürfen wir daher anneh-

266) Edict. Diocletian. de pretiis rerum. (Haubold Monument. legal. App. p. 17.) L. 3. C. Th. de postuland. L. 3. 5. C. I. eod. L. 2. C. Th. de concuss. advoc. L. 2. C. de lucr. advoc. L. 13. §. 9. C. de iudic. Vgl. Brummer l. c. c. 10.

267) Vgl. Quintilian. Inst. orat. X. 1, 122.

268) L. 11. §. 1. C. de advoc. divers. iudicior. L. 3. §. 4. L. 5. §. 4. C. de advoc. divers. iudic.

269) Edict. Diocletian. de pretiis rerum. (Haubold l. c. p. 17.) Avvocato sive iurisperito cet.

men, daß, im Widerſpruche mit der vorhergehenden Periode, wo, wie ich oben bemerkte [270]), die Redner eher mit allem anderen als gerade mit Rechtsſtudien ſich zu befaſſen pflegten, jetzt vielmehr, oder doch jedenfalls während der ſpäteren Kaiſerzeit, nicht ſo faſt das größere oder geringere Rednertalent, ſondern vorzüglich der höhere oder niederere Grad juriſtiſcher Bildung es geweſen iſt, wodurch der Werth eines Advocaten beſtimmt wurde [271]). — Eine andere Frage iſt dagegen die, ob es auch jetzt noch, gleich wie zur Zeit der Quäſtiones Perpetuä, erlaubt geweſen iſt, daß ſowohl für den Ankläger als für den Angeklagten mehrere Redner auftreten durften. Daß im Anfange der Periode, namentlich ſelbſt bei den Gerichten des Senats, dieſes wirklich geſchehen konnte, d. h. daß hier fortwährend außer dem eigentlichen Ankläger noch mehrere Subſcriptoren, und eben ſo neben einander mehrere Vertheidiger des Angeſchuldigten zuläſſig waren, wird durch eine Reihe von Beiſpielen bewieſen [272]). Allein daß dieſelbe Sitte auch ſpäterhin beſtanden hat, möchte ich, bei dem Mangel aller ausdrücklichen Zeugniſſe, bezweifeln: und zwar hinſichtlich der Subſcriptoren um deswillen, weil jenes Drängen zur Anklage, wie es in den Zeiten der Republik vorgekommen war, in der gegenwärtigen Periode, oder jedenfalls gegen das Ende derſelben, längſt aufgehört hatte, und in den bei weitem meiſten Fällen nicht einmal ein Ankläger aufgetrieben werden konnte; hinſichtlich der Vertheidiger aber um deswillen, weil man von jeher von der Anſicht ausgegangen zu ſein ſcheint, zwiſchen der Zahl der Ankläger und der Vertheidiger eine gewiſſe Gleichheit zu beobachten [273]), und ſomit denn, bei dem Aufhören der Subſcriptoren, gewiſſermaßen von ſelbſt auch

270) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 129.

271) Eine allerdings ſehr unſchmeichelhafte Beſchreibung von dem Advocatenſtande ſeiner Zeit giebt Ammian. Marc. XXX. 4. S. jedoch Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 203. 204.

272) Tacitus Annal. I. 74. III. 11. 13. 66. 67. IV. 34. 66. VI. 7. Plinius Epist. II. 11. III. 9. IV. 9. V. 20.

273) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 231.

die größere Zahl der Vertheidiger wegfallen mußte. Allein wenn es hiernach wirklich gebräuchlich geworden ſein dürfte, daß blos noch ein Ankläger und ein Vertheidiger auftraten, ſo will ich doch keineswegs behaupten, daß das Gegentheil geradezu verboten geweſen ſei, ſondern ausnahmsweiſe pflegte es gewiß auch noch jetzt zu geſchehen, daß, was im Civilproceſſe beinahe die Regel geweſen zu ſein ſcheint[274]), wenigſtens mehrere Vertheidiger zugezogen wurden.

Wenn wir in allen bisherigen Beziehungen faſt nur Neuerungen in der ganzen Stellung und Thätigkeit der gerichtlichen Redner geſehen haben, ſo muß hier doch auf einen anderen, freilich ziemlich untergeordneten, Punkt aufmerkſam gemacht werden, worin die Redner der gegenwärtigen und früheren Periode vollkommen mit einander übereinſtimmten. Dieſer Punkt betrifft den Grundſatz, daß auch noch jetzt ſowohl Ankläger als Vertheidiger blos eine beſtimmte Zeit lang ſprechen durften, und daß ihnen dieſe Zeit fortwährend, namentlich ſelbſt bei den Gerichten der Kaiſer und des Senats, nach der Klepſydra zugemeſſen wurde[275]). Was jedoch die Größe dieſes Maaßes betrifft, ſo mußte es gewöhnlich erſt in jedem vorkommenden Falle, nach Anhörung der desfallſigen Anträge der Partheien und mit Rückſicht auf die Verſchiedenheit der zu behandelnden Gegenſtände, von dem Gerichte beſonders fixirt werden, und zwar in der Art, daß, wie man dieſes ausdrückte, die einzelnen Klepſydren theils in größerer oder geringerer Zahl, theils in größerem oder geringerem Umfange beſtimmt wurden[276]): eine einfache Klepſydra ſcheint ungefähr die Zeit

274) Vgl. L. 7. C. de postuland.

275) Martial. Epigr. VI. 35. VIII. 7. Plinius Epist. I. 23. II. 11. IV. 9. VI. 2. Dio Cass. LXXI. 6. LXXVI. 17. Appuleius Metamorph. III. ed. Oudendorp. p. 177. Zonaras XII. 2. Lydus de magistr. II. 16.

276) Martial. Epigr. VI. 35, 1. VIII. 7, 4. Plinius Epist. II. 11, 14. VI. 2, 5. Ganz ähnlich war das Verfahren in den griechiſchen Gerichten. Meier und Schömann Attiſch. Proc. S. 714—716. Platner Proc. bei d. Attik. I. S. 186.

einer Viertelſtunde eingenommen zu haben[277]). — Dagegen trat aber auch hier wieder, im Vergleich mit dem Verfahren in den Quäſtiones Perpetuä, die Abweichung ein, daß, ſo lange nur das einmal beſtimmte Zeitmaaß nicht überſchritten wurde, derſelbe Redner ſogar mehrmals nach einander ſprechen durfte, und auf dieſe Weiſe alſo, was in der früheren Periode nicht anging, ein förmliches Repliciren und Dupliciren zwiſchen Ankläger und Angeklagtem möglich wurde[278]). Gerade dieſe Abweichung von dem bisherigen Verfahren war aber zugleich der Grund, warum jene ſ. g. Altercationen, welche ehemals am Schluſſe der beiderſeitigen Partheivorträge Statt zu finden pflegten[279]), nunmehr als überflüſſig hinwegfallen mußten. Ja noch mehr: ſelbſt die alte Sitte der Ampliation und Comperendination mußte jetzt, weil eben, wie wir weiter unten

---

277) Die Stelle, aus welcher ich dieſes ableite, iſt Plinius Epist. II. 11, 14. Dixi horis paene quinque. Nam X clepsydris, quas spatiosissimas acceperam, sunt additae quatuor. Unmittelbar vorher wird nämlich bemerkt, daß die Verhandlungen, worauf ſich dieſe Bemerkung bezieht, im Januar Statt fanden. Nun aber kann man ohne beſondere Ungenauigkeit ſagen, daß in Rom um dieſe Zeit die Sonne um ſieben Uhr aufgeht und um fünf Uhr untergeht, der Tag alſo, nach unſerer Rechnung, aus 10 Stunden, und die römiſche Stunde mithin aus 50 Minuten beſtand. Dieſes vorausgeſetzt würde ſonach Plinius 250 Minuten geſprochen haben, und da er hiezu 14 Klepſydren nothwendig hatte, ſo würde auf die einzelne Klepſydra eine Zeit von beinahe 18 Minuten fallen. Bedenkt man nun aber, daß es ſich hier von spatiosissimis clepsydris handelte, ſo darf man gewiß annehmen, daß die gewöhnliche Klepſydra mindeſtens um einige Minuten kürzer war, und daher wohl einen Zeitraum von 12—15 Minuten, oder eine heutige Viertelſtunde, umfaßt hat. — Gegen dieſe Berechnung könnte man jedoch einwenden, daß die Lesart X clepsydris unſicher ſei, und in anderen Handſchriften XII. XX. XXII clepsydris geleſen werde. Vgl. Gierig ad Plin. l. c. Allein wenn man ſich erinnert, daß Plinius ſelbſt an einer anderen Stelle (Epist. VI. 2, 5.) anführt, wie ausnahmsweiſe ſogar blos eine halbe Klepſydra bewilligt werde, und wenn man hinzuſetzt, wie zwar allerdings in dem einen oder dem anderen Falle eine Rede von 6—8 Minuten hinreichen mochte, eine Zeitbeſtimmung von 3 oder 4 Minuten aber faſt als Lächerlichkeit erſcheinen mußte: ſo erhält gerade durch die aufgeſtellte Berechnung die Lesart X clepsydris, oder, was im Reſultate wenig verändert, die Lesart XII clepsydris eine ſo weſentliche Unterſtützung, daß wir die anderen Lesarten XX oder XXII clepsydris mit Beſtimmtheit verwerfen können.

278) Plinius Epist. II. 11. IV. 9. V. 20.

279) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 244. 245.

ſehen werden, der Zweck derſelben durch dieſe Möglichkeit der Wechſelreden zwiſchen den Partheien auf einem anderen Wege erreicht wurde, gleichfalls und beinahe nothwendig aufhören.

Nachdem die Reden und Gegenreden von Seiten des Anklägers und des Angeklagten beendigt waren, wendete man ſich zu dem eigentlichen Beweisverfahren. In dieſer Hinſicht iſt nun vor allem zu bemerken, daß ein Hauptſtreben der gegenwärtigen Zeit darauf gerichtet geweſen iſt, wenn auch nicht in dem Sinne unſeres heutigen deutſchen Proceſſes, doch ungefähr in derſelben Weiſe, wie wir dieſes in dem jetzigen engliſchen Rechte finden[280]), gewiſſe allgemeine Regeln des Beweiſes, oder, wenn man es ſo nennen will, eine Art Beweistheorie aufzuſtellen. Allerdings waren dieſe Regeln noch ziemlich unbeſtimmt, und dem richterlichen Ermeſſen wurde dadurch fortwährend ein ſehr freier Spielraum gelaſſen[281]): allein nur jene gänzliche Ungebundenheit, jenes ausſchließliche Verweiſen auf das ſubjective Dafürhalten des Gerichts, welches in den früheren Perioden anerkannt wurde, und welches, wenn man etwa eine neuere Geſetzgebung damit vergleichen will, in derſelben Ausdehnung namentlich auch in dem heutigen franzöſiſchen Proceſſe vorkommt[281a]), wollte man von nun an verbannen, und glaubte daſſelbe in der That verbannen zu müſſen, wenn man nicht mehr, wie ehemals, das bloſe Gefühl der Richter, ſondern wirkliche Rechtsgründe über die Schuld oder Unſchuld des Angeklagten entſcheiden laſſen wollte. Daher wurden denn über alle vier Hauptarten des Beweiſes

280) Außer den beiden Hauptwerken über die engliſche Beweislehre (law of evidence) von Phillipps und Starkie kann man vergleichen Blackstone Commentaries. IV. p. 356—360. Hawkins Pleas of the crown. II. p. 589—619. Russell Crimes and misdemeanors. II. p. 588—728. Phillips des pouvoirs et des obligations des jurys. II éd. p. 392—401. Feuerbach über Oeffentlichk. u. Mündlichk. II. S. 459—464. Mittermaier im N. Arch. d. Crim. R. XIII. S. 291—298. Rüttimann über d. engl. Strafrechtspfl. S. 76—90.

281) S. beſonders L. 3. §. 2. D. de testib.

281a) Code d'instruct. crim. Art. 342.

— das Geſtändniß, den Zeugenbeweis, den Urkundenbeweis und den Indicienbeweis — wenigſtens einige Andeutungen gegeben, unter welchen Vorausſetzungen dieſelben als genügend betrachtet werden ſollten: allein immerhin waren dieſes bloſe Fingerzeige für das richterliche Ermeſſen, bloſe Anweiſungen, welche Eigenſchaften ein Beweis zum mindeſten an ſich tragen müſſe, um als hinreichend gelten zu können, keineswegs aber Vorſchriften, welche die Richter gezwungen hätten, unter gewiſſen Bedingungen eine Verurtheilung des Angeklagten auszuſprechen. Ueberhaupt wurden alle dieſe verſchiedenen Beweisregeln, wie wir ſie bei Betrachtung der einzelnen Beweisarten kennen lernen werden, bei weitem weniger auf dem Wege der Legislation, als vielmehr durch den Einfluß der Doctrin, und ſomit namentlich erſt in dem Zeitalter der großen Juriſten eingeführt, wogegen im Anfange der Kaiſerregierung wohl im Ganzen noch dieſelben Grundſätze fortgedauert haben, welche hier für die früheren Perioden angegeben worden ſind. Durch dieſen Umſtand iſt nun freilich die praktiſche Bedeutung jener Regeln nur wenig oder nicht vermindert worden; allein was auf der anderen Seite ſelbſt ihren wiſſenſchaftlichen Werth betrifft, ſo dürfen wir dieſen allerdings nicht allzu hoch anſchlagen. Die ganze Beweistheorie der Römer, wenn wir dieſelbe mit dem Syſteme unſeres jetzigen Proceſſes vergleichen, befand ſich ſelbſt noch in dem neueſten Rechte in dem Zuſtande einer gewiſſen Kindheit, und namentlich was die einzelnen Beweismittel angeht, ſo zeigen ſich hier Lücken, die wir, von dem Standpunkte unſeres heutigen Rechts, in der That kaum begreifen können. Zur Beſtätigung dieſer Behauptung will ich nur beiſpielsweiſe das hervorheben, daß bei Anklagen wegen Tödtung, namentlich ſogar wegen Giftmord, die Vornahme einer Sektion des Leichnams noch durchaus unbekannt geweſen iſt: und aus welchen Gründen man immerhin dieſe Erſcheinung zu erklären haben mag, ſo iſt es doch auf jeden Fall gewiß, daß gerade hierin ein Mangel lag, welcher unmöglich durch irgend ein anderes

des früheren Rechts fortdauerten, ſo war daſſelbe auch hinſichtlich der Perſonen der Fall, von denen die Reden ſelbſt gehalten wurden. Allerdings nämlich konnten auch noch jetzt, und zwar bei allen Gerichten, namentlich bei denen der Kaiſer und des Senats, ſowohl der Ankläger als der Angeklagte perſönlich ſprechen[251]): allein auf jeden Fall war dieſes doch blos die Ausnahme, und das eigentlich regelmäßige Verfahren beſtand noch immer, eben ſo wie zur Zeit der Quäſtiones Perpetuä, darin, daß beide[252]), oder jedenfalls der Angeklagte durch wirkliche Redner ſich vertreten ließen, die nun, in ſchulgerechter Form, alle Gründe, welche reſpective für die Anklage oder die Vertheidigung geltend gemacht werden konnten, vorzutragen pflegten. In Beziehung auf dieſe Redner ſelbſt aber, oder wenigſtens in Beziehung auf die Redner des Angeklagten, war jetzt freilich eine weſentliche Veränderung vorgegangen. Schon der Name derſelben, wie dieſes bereits oben angedeutet worden iſt[252a]), wurde nun ein neuer, und ſtatt der alten Bezeichnung patroni, wurde jetzt allgemein der Ausdruck advocati für ſie gebraucht[253]). Jedoch ungleich bedeutender waren die Veränderungen, welche in ihrer Stellung überhaupt Statt fanden. Während man ehemals das Auftreten als gerichtlicher Vertheidiger für die ſchönſte und edelſte Beſchäftigung zu halten pflegte, welcher gerade die angeſehenſten und hochgeſtellteſten Bürger ſich bei jeder Gelegenheit zu unterziehen zur Ehre und Pflicht machten, wurde es ſchon zur Zeit des jüngeren Plinius ſelbſt für die minder bedeutenden Magiſtrate als unehrenvoll angeſehen, ſich mit dieſem Geſchäfte abzugeben[254]), obgleich freilich auch jetzt noch der alte

251) Act. Apost. XXIV. 10—21. XXVI. 1—23. Tacitus Annal. IV. 34. 35. VI. 8. Dio Cass. LVIII. 19. Plinius Epist. V. 14. VI. 22. Ammian. Marc. XVIII. 1. Agathias IV. 3—10.

252) Act. Apost. XXIV. 1—8.

252a) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 214.

253) Lydus de magistr. III. 8. L. 1. §. 11. D. de extraord. cognit. Advocatos accipere debemus omnes omnino, qui causis agendis quoquo studio operantur.

254) Plinius Epist. I. 23.

Grundſatz fortdauerte, daß Jeder aus dem Volke wenigſtens das Recht hatte, die Vertheidigung eines Angeklagten zu übernehmen. Allein ſelbſt dieſer Grundſatz wurde in der zweiten Hälfte der Periode verlaſſen. Bei einem jeden Gerichte nämlich wurde nun blos noch eine beſtimmte Zahl von Advocaten angeſtellt, welche, ſowohl in Civil- als Criminalſachen, ausſchließend als Vertheidiger auftreten durften, zugleich aber auch durch vorausgegangene Prüfung über ihre Herkunft, ihre Kenntniſſe und Studienzeit ſich gehörig ausweiſen mußten. Dieſe Advocaten bildeten ein eigenes Collegium mit Corporationsrechten und mancherlei perſönlichen Privilegien [255]): allein auf der anderen Seite unterlagen ſie auch der beſonderen Diſciplinargewalt desjenigen Magiſtratus, bei deſſen Gerichte ſie gerade angeſtellt waren, und derſelbe konnte ſie nicht nur mit Geldbußen und Suspenſion, ſondern ſelbſt mit Entſetzung vom Amte beſtrafen [256]). Ja dieſe Strafgewalt der Magiſtrate, und eben ſo wenn es ſich von Senatsgerichten handelte, die Strafgewalt des Senats, wurde hier ſogar ſchon früher, als die Advocatur noch einem Jeden aus dem Volke freiſtand, mithin namentlich im Anfange der Kaiſerzeit und ſelbſt während der ganzen Periode der claſſiſchen Jurisprudenz, ungefähr in derſelben Weiſe, insbeſondere durch Suspenſion oder gänzliche Entziehung der Befugniß in einem ſpäteren Proceſſe wieder aufzutreten, gehandhabt [257]). Der gewöhn-

255) Ueber dieſe ganze Stellung der Advocaten in dem neueſten Rechte hat mit beſonderer Anſchaulichkeit und Gründlichkeit gehandelt Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 198—204. auf deſſen Ausführung ich daher, weil ich derſelben in der That nichts hinzuzuſetzen weiß, hier lediglich verweiſen muß. Vgl. auch Zimmern Rechtsgeſch. III. S. 489—495. Walter Rechtsgeſch. S. 798—800.

256) Symmachus Epist. V. 41. L. 9. C. Th. de iurisdict. L. 4. C. Th. de postuland. L. 5. 7. C. I. eod. L. 14. §. 2. C. de assesor. L. 18. de advoc. divers. iudicior. L. 7. §. 2. 3. L. 9. C. de advoc. divers. iudic. L. 13. §. 9. C. de iudic. L. 12. C. de exception.

257) Plinius Epist. V. 14. Assenserunt omnes, praeter Flavium Aprum. Is interdicendum ei advocationibus in quinquennium censuit. L. 1. §. 13. D. de offic. praef. urb. L. 6. §. 1. L. 8. D.

lichſte Fall, wo die eine oder die andere dieſer Strafen zur Anwendung gebracht wurde, war der, daß ein Advocat, ähnlich wie wir dieſes früher, in umgekehrtem Verhältniſſe, bei den Anklägern geſehen haben, ſeine Verpflichtungen als Vertheidiger blos dem äußeren Scheine nach erfüllte, in der That aber die Gegenparthei in der Art begünſtigte, daß er nicht eine Freiſprechung, ſondern vielmehr eine Verurtheilung ſeines Clienten zu bewirken ſuchte. Eine ſolche Pflichtverletzung nannte man, nach Analogie des entſprechenden Verbrechens der Ankläger, ebenfalls Prävarication [258]), und außer den gewöhnlichen Diſciplinarbußen, konnten hier, nach Verſchiedenheit der einzelnen Fälle, auch noch ſonſtige Strafen, worüber jedoch immer nur das richterliche Ermeſſen zu entſcheiden hatte, zur Anwendung gebracht werden [259]). — Mit dieſer Veränderung in der Stellung der gerichtlichen Vertheidiger überhaupt ſtand eine andere, nicht weniger bedeutende, in dem engſten Zuſammenhange. Wenn es nämlich früherhin Regel geweſen war, daß kein Vertheidiger irgend eine Belohnung von ſeinem Clienten annehmen dürfe, ſo konnte ſich dieſes natürlich nur ſo lange erhalten, als man in der ganzen Beſchäftigung eben noch etwas Edles und Würdevolles zu erkennen glaubte; und, in Folge einer nothwendigen Wechſelwirkung, war es wieder gerade die Unentgeldlichkeit der Dienſtleiſtung, welche dieſer ſelbſt eine höhere Bedeutung und ein größeres Anſehen verſchaffte. Als dagegen, wie ſo eben bemerkt, gleich mit dem Anfange der Kaiſerzeit ſich jene Anſicht allmählig verlor, als man in der gerichtlichen Vertheidigung nur noch eine Art Gewerbe erblickte, ja als zuletzt die Vertheidiger ſelbſt zu einem

---

de postuland. L. 13. §. 1. D. de L. Corn. de fals. L. 9. pr. §. 1—8. D. de poen. L. 3. §. 1. D. de decurion. L. 1. C. de postuland. L. 1. C. de his qui in exil.

258) L. 1. §. 1. L. 3. §. 2. D. de praevaricat. L. 1. C. de advoc. divers. iudicior. Vgl. auch L. 3. C. Th. de advoc. fisc. L. 3. C. I. eod.

259) L. 1. §. 1. L. 2. D. de praevaricat.

geſchloſſenen Stande ſich ausbildeten, konnte auch das bisherige Verhältniß unmöglich mehr fortdauern. Daher erklärt es ſich denn, daß, während noch Auguſt die desfallſigen Beſtimmungen der alten lex Cincia beſonders eingeſchärft hatte[260]), ſchon unter Claudius ein eigenes Senatusconſultum erſcheinen mußte, wodurch es den Vertheidigern erlaubt wurde, wenigſtens bis zu einer gewiſſen Summe ſich von ihren Clienten bezahlen zu laſſen[261]). Allein gerade auf dieſe Weiſe wurde nun ſelbſt geſetzlich der ſchärfſte Gegenſatz zwiſchen den Vertheidigern der früheren und denen der jetzigen Zeit ſanctionirt, und das ganze Geſchäft in ein gewöhnliches Mittel des Gelderwerbs umgewandelt[262]). Dabei iſt es aber auch unter den ſpäteren Kaiſern geblieben[263]): und wenn immerhin Einzelne, wenigſtens ſo lange die Advocatur noch nicht als Metier eines beſtimmten Standes betrachtet wurde, ihre Dienſte unentgeldlich herzugeben pflegten[264]), ſo war dieſes doch jedenfalls eine ſeltene Ausnahme, und namentlich ſchon für die Zeit der Pandektenſchriftſteller möchte ſich kaum mehr ein Beiſpiel der Art aufweiſen laſſen. In dem neuſten Rechte endlich, nachdem nur noch förmlich angeſtellte Advocaten auftreten durften, verſteht es ſich zumal von ſelbſt, daß dieſes in keinem Falle mehr unentgeldlich geſchah[265]), und die ganze Thätigkeit der Geſetzgebung beſchränkte ſich jetzt auch blos darauf, eines Theils ein Maximum zu fixiren, über welches

260) S. Ver. II. Abth. II. Kap. II. Not. 222.

261) Tacitus Annal. XI. 5—7.

262) Wie ergiebig dieſes Mittel geweſen ſein muß, ergiebt ſich aus Martial. Epigr. I. 77, 12. II. 30. 5. VIII. 16, 2. 17, 1. Eine weniger glänzende Schilderung findet ſich freilich bei Iuvenal. Satyr. VII. 106—149.

263) Tacitus Annal. XIII. 5. 42. Sueton. Ner. c. 17. Plinius Epist. V. 4. 14. 21. L. 1. §. 10—12. D. de extraord. cognit. Vgl. Brummer Comment. ad leg. Cinciam. c. 4—6. Bach de legg. Traian. 92—99.

264) So rechnet es ſich z. B. Plinius zum beſonderen Lobe, daß er für ſeine Vertheidigungen niemals Geld angenommen habe. Plinius Epist. V. 14. Vgl. Brummer l. c. c. 7.

265) S. jedoch L. 6. §. 5. C. de postuland.

hinaus kein Honorar gefordert werden durfte, ſo wie anderen Theils die Mittel zu bezeichnen, welche zur Beitreibung dieſes Honorars eingeſchlagen werden konnten [266]).

Sowie übrigens auf dieſe Weiſe jetzt die ganze Natur und Bedeutung der gerichtlichen Vertheidiger ſich verändert hatte, ſo war daſſelbe auch hinſichtlich des Inhalts ihrer Reden der Fall. Im Anfange der Periode freilich mochten noch ſo ziemlich die alten Verhältniſſe fortdauern, und die Redner, eben ſo wie in der früheren Zeit, durch möglichſt glänzende Vorträge mehr auf das Gemüth als auf den Verſtand der Richter zu wirken bemüht ſein [267]). Allein ſehr bald wurde dieſes anders. Nachdem nämlich, wie bereits oben geſagt, die Anſicht aufgekommen war, daß bei der Frage über die Schuld oder Unſchuld des Angeklagten die Gerichte lediglich durch wirkliche Rechtsgründe ſich beſtimmen laſſen ſollten, war es ganz natürlich, daß nun auch die Vertheidiger weniger mehr auf eigentlich rhetoriſche Ausführungen, als vielmehr auf ſtreng rechtliche Entwicklungen ausgehen konnten. Und daß dieſes, höchſtens vielleicht abgeſehen von den Gerichten der Kaiſer und des Senats, wo, wie wir unten ſehen werden, immer eine etwas größere Freiheit in der Beurtheilung anerkannt wurde, auch in der That der Fall geweſen iſt, wird, wenigſtens für die ſpätere Zeit, beſonders dadurch bewieſen, daß die anzuſtellenden Advocaten jedesmal gerade über ihre Rechtskenntniſſe ſich ſpeciell ausweiſen mußten [268]). Ja noch mehr: bereits in einer Verordnung von Diocletian werden die Ausdrücke Advocat und Rechtskundiger ſogar ſchlechthin als gleichbedeutend gebraucht [269]), und gewiß dürfen wir daher anneh-

266) Edict. Diocletian. de pretiis rerum. (Haubold Monument. legal. App. p. 17.) L. 3. C. Th. de postuland. L. 3. 5. C. I. eod. L. 2. C. Th. de concuss. advoc. L. 2. C. de lucr. advoc. L. 13. §. 9. C. de iudic. Vgl. Brummer l. c. c. 10.

267) Vgl. Quintilian. Inst. orat. X. 1, 122.

268) L. 11. §. 1. C. de advoc. divers. iudicior. L. 3. §. 4. L. 5. §. 4. C. de advoc. divers. iudic.

269) Edict. Diocletian. de pretiis rerum. (Haubold l. c. p. 17.) Avvocato sive iurisperito cet.

men, daß, im Widerſpruche mit der vorhergehenden Periode, wo, wie ich oben bemerkte [270]), die Redner eher mit allem anderen als gerade mit Rechtsſtudien ſich zu befaſſen pflegten, jetzt vielmehr, oder doch jedenfalls während der ſpäteren Kaiſerzeit, nicht ſo faſt das größere oder geringere Rednertalent, ſondern vorzüglich der höhere oder niederere Grad juriſtiſcher Bildung es geweſen iſt, wodurch der Werth eines Advocaten beſtimmt wurde [271]). — Eine andere Frage iſt dagegen die, ob es auch jetzt noch, gleich wie zur Zeit der Quäſtiones Perpetuä, erlaubt geweſen iſt, daß ſowohl für den Ankläger als für den Angeklagten mehrere Redner auftreten durften. Daß im Anfange der Periode, namentlich ſelbſt bei den Gerichten des Senats, dieſes wirklich geſchehen konnte, d. h. daß hier fortwährend außer dem eigentlichen Ankläger noch mehrere Subſcriptoren, und eben ſo neben einander mehrere Vertheidiger des Angeſchuldigten zuläſſig waren, wird durch eine Reihe von Beiſpielen bewieſen [272]). Allein daß dieſelbe Sitte auch ſpäterhin beſtanden hat, möchte ich, bei dem Mangel aller ausdrücklichen Zeugniſſe, bezweifeln: und zwar hinſichtlich der Subſcriptoren um deswillen, weil jenes Drängen zur Anklage, wie es in den Zeiten der Republik vorgekommen war, in der gegenwärtigen Periode, oder jedenfalls gegen das Ende derſelben, längſt aufgehört hatte, und in den bei weitem meiſten Fällen nicht einmal ein Ankläger aufgetrieben werden konnte; hinſichtlich der Vertheidiger aber um deswillen, weil man von jeher von der Anſicht ausgegangen zu ſein ſcheint, zwiſchen der Zahl der Ankläger und der Vertheidiger eine gewiſſe Gleichheit zu beobachten [273]), und ſomit denn, bei dem Aufhören der Subſcriptoren, gewiſſermaßen von ſelbſt auch

270) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 129.

271) Eine allerdings ſehr unſchmeichelhafte Beſchreibung von dem Advocatenſtande ſeiner Zeit giebt Ammian. Marc. XXX. 4. S. jedoch Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 203. 204.

272) Tacitus Annal. I. 74. III. 11. 13. 66. 67. IV. 34. 66. VI. 7. Plinius Epist. II. 11. III. 9. IV. 9. V. 20.

273) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 231.

die größere Zahl der Vertheidiger wegfallen mußte. Allein wenn es hiernach wirklich gebräuchlich geworden sein dürfte, daß blos noch ein Ankläger und ein Vertheidiger auftraten, so will ich doch keineswegs behaupten, daß das Gegentheil geradezu verboten gewesen sei, sondern ausnahmsweise pflegte es gewiß auch noch jetzt zu geschehen, daß, was im Civilprocesse beinahe die Regel gewesen zu sein scheint[274]), wenigstens mehrere Vertheidiger zugezogen wurden.

Wenn wir in allen bisherigen Beziehungen fast nur Neuerungen in der ganzen Stellung und Thätigkeit der gerichtlichen Redner gesehen haben, so muß hier doch auf einen anderen, freilich ziemlich untergeordneten, Punkt aufmerksam gemacht werden, worin die Redner der gegenwärtigen und früheren Periode vollkommen mit einander übereinstimmten. Dieser Punkt betrifft den Grundsatz, daß auch noch jetzt sowohl Ankläger als Vertheidiger blos eine bestimmte Zeit lang sprechen durften, und daß ihnen diese Zeit fortwährend, namentlich selbst bei den Gerichten der Kaiser und des Senats, nach der Klepsydra zugemessen wurde[275]). Was jedoch die Größe dieses Maaßes betrifft, so mußte es gewöhnlich erst in jedem vorkommenden Falle, nach Anhörung der desfallsigen Anträge der Partheien und mit Rücksicht auf die Verschiedenheit der zu behandelnden Gegenstände, von dem Gerichte besonders fixirt werden, und zwar in der Art, daß, wie man dieses ausdrückte, die einzelnen Klepsydren theils in größerer oder geringerer Zahl, theils in größerem oder geringerem Umfange bestimmt wurden[276]): eine einfache Klepsydra scheint ungefähr die Zeit

---

274) Vgl. L. 7. C. de postuland.

275) Martial. Epigr. VI. 35. VIII. 7. Plinius Epist. I. 23. II. 11. IV. 9. VI. 2. Dio Cass. LXXI. 6. LXXVI. 17. Appuleius Metamorph. III. ed. Oudendorp. p. 177. Zonaras XII. 2. Lydus de magistr. II. 16.

276) Martial. Epigr. VI. 35, 1. VIII. 7, 4. Plinius Epist. II. 11, 14. VI. 2, 5. Ganz ähnlich war das Verfahren in den griechischen Gerichten. Meier und Schömann Attisch. Proc. S. 714—716. Platner Proc. bei d. Attik. I. S. 186.

einer Viertelſtunde eingenommen zu haben[277]). — Dagegen trat aber auch hier wieder, im Vergleich mit dem Verfahren in den Quäſtiones Perpetuä, die Abweichung ein, daß, ſo lange nur das einmal beſtimmte Zeitmaaß nicht überſchritten wurde, derſelbe Redner ſogar mehrmals nach einander ſprechen durfte, und auf dieſe Weiſe alſo, was in der früheren Periode nicht anging, ein förmliches Repliciren und Dupliciren zwiſchen Ankläger und Angeklagtem möglich wurde[278]). Gerade dieſe Abweichung von dem bisherigen Verfahren war aber zugleich der Grund, warum jene ſ. g. Altercationen, welche ehemals am Schluſſe der beiderſeitigen Partheivorträge Statt zu finden pflegten[279]), nunmehr als überflüſſig hinwegfallen mußten. Ja noch mehr: ſelbſt die alte Sitte der Ampliation und Comperendination mußte jetzt, weil eben, wie wir weiter unten

---

277) Die Stelle, aus welcher ich dieſes ableite, iſt Plinius Epist. II. 11, 14. Dixi horis paene quinque. Nam X clepsydris, quas spatiosissimas acceperam, sunt additae quatuor. Unmittelbar vorher wird nämlich bemerkt, daß die Verhandlungen, worauf ſich dieſe Bemerkung bezieht, im Januar Statt fanden. Nun aber kann man ohne beſondere Ungenauigkeit ſagen, daß in Rom um dieſe Zeit die Sonne um ſieben Uhr aufgeht und um fünf Uhr untergeht, der Tag alſo, nach unſerer Rechnung, aus 10 Stunden, und die römiſche Stunde mithin aus 50 Minuten beſtand. Dieſes vorausgeſetzt würde ſonach Plinius 250 Minuten geſprochen haben, und da er hiezu 14 Klepſydren nothwendig hatte, ſo würde auf die einzelne Klepſydra eine Zeit von beinahe 18 Minuten fallen. Bedenkt man nun aber, daß es ſich hier von spatiosissimis clepsydris handelte, ſo darf man gewiß annehmen, daß die gewöhnliche Klepſydra mindeſtens um einige Minuten kürzer war, und daher wohl einen Zeitraum von 12—15 Minuten, oder eine heutige Viertelſtunde, umfaßt hat. — Gegen dieſe Berechnung könnte man jedoch einwenden, daß die Lesart X clepsydris unſicher ſei, und in anderen Handſchriften XII. XX. XXII clepsydris geleſen werde. Vgl. Gierig ad Plin. l. c. Allein wenn man ſich erinnert, daß Plinius ſelbſt an einer anderen Stelle (Epist. VI. 2, 5.) anführt, wie ausnahmsweiſe ſogar blos eine halbe Klepſydra bewilligt werde, und wenn man hinzuſetzt, wie zwar allerdings in dem einen oder dem anderen Falle eine Rede von 6—8 Minuten hinreichen mochte, eine Zeitbeſtimmung von 3 oder 4 Minuten aber faſt als Lächerlichkeit erſcheinen mußte: ſo erhält gerade durch die aufgeſtellte Berechnung die Lesart X clepsydris, oder, was im Reſultate wenig verändert, die Lesart XII clepsydris eine ſo weſentliche Unterſtützung, daß wir die anderen Lesarten XX oder XXII clepsydris mit Beſtimmtheit verwerfen können.

278) Plinius Epist. II. 11. IV. 9. V. 20.

279) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 244. 245.

ſehen werden, der Zweck derſelben durch dieſe Möglichkeit der Wechſelreden zwiſchen den Partheien auf einem anderen Wege erreicht wurde, gleichfalls und beinahe nothwendig aufhören.

Nachdem die Reden und Gegenreden von Seiten des Anklägers und des Angeklagten beendigt waren, wendete man ſich zu dem eigentlichen Beweisverfahren. In dieſer Hinſicht iſt nun vor allem zu bemerken, daß ein Hauptſtreben der gegenwärtigen Zeit darauf gerichtet geweſen iſt, wenn auch nicht in dem Sinne unſeres heutigen deutſchen Proceſſes, doch ungefähr in derſelben Weiſe, wie wir dieſes in dem jetzigen engliſchen Rechte finden[280]), gewiſſe allgemeine Regeln des Beweiſes, oder, wenn man es ſo nennen will, eine Art Beweistheorie aufzuſtellen. Allerdings waren dieſe Regeln noch ziemlich unbeſtimmt, und dem richterlichen Ermeſſen wurde dadurch fortwährend ein ſehr freier Spielraum gelaſſen[281]): allein nur jene gänzliche Ungebundenheit, jenes ausſchließliche Verweiſen auf das ſubjective Dafürhalten des Gerichts, welches in den früheren Perioden anerkannt wurde, und welches, wenn man etwa eine neuere Geſetzgebung damit vergleichen will, in derſelben Ausdehnung namentlich auch in dem heutigen franzöſiſchen Proceſſe vorkommt[281a]), wollte man von nun an verbannen, und glaubte daſſelbe in der That verbannen zu müſſen, wenn man nicht mehr, wie ehemals, das bloſe Gefühl der Richter, ſondern wirkliche Rechtsgründe über die Schuld oder Unſchuld des Angeklagten entſcheiden laſſen wollte. Daher wurden denn über alle vier Hauptarten des Beweiſes

---

280) Außer den beiden Hauptwerken über die engliſche Beweislehre (law of evidence) von Phillipps und Starkie kann man vergleichen Blackstone Commentaries. IV. p. 356—360. Hawkins Pleas of the crown. II. p. 589—619. Russell Crimes and misdemeanors. II. p. 588—728. Phillips des pouvoirs et des obligations des jurys. II éd. p. 392—401. Feuerbach über Oeffentlichk. u. Mündlichk. II. S. 459—464. Mittermaier im N. Arch. d. Crim. R. XIII. S. 291—298. Rüttimann über d. engl. Strafrechtspfl. S. 76—90.

281) S. beſonders L. 3. §. 2. D. de testib.

281a) Code d'instruct. crim. Art. 342.

— das Geständniß, den Zeugenbeweis, den Urkundenbeweis und den Indicienbeweis — wenigstens einige Andeutungen gegeben, unter welchen Voraussetzungen dieselben als genügend betrachtet werden sollten: allein immerhin waren dieses bloße Fingerzeige für das richterliche Ermessen, bloße Anweisungen, welche Eigenschaften ein Beweis zum mindesten an sich tragen müsse, um als hinreichend gelten zu können, keineswegs aber Vorschriften, welche die Richter gezwungen hätten, unter gewissen Bedingungen eine Verurtheilung des Angeklagten auszusprechen. Ueberhaupt wurden alle diese verschiedenen Beweisregeln, wie wir sie bei Betrachtung der einzelnen Beweisarten kennen lernen werden, bei weitem weniger auf dem Wege der Legislation, als vielmehr durch den Einfluß der Doctrin, und somit namentlich erst in dem Zeitalter der großen Juristen eingeführt, wogegen im Anfange der Kaiserregierung wohl im Ganzen noch dieselben Grundsätze fortgedauert haben, welche hier für die früheren Perioden angegeben worden sind. Durch diesen Umstand ist nun freilich die praktische Bedeutung jener Regeln nur wenig oder nicht vermindert worden; allein was auf der anderen Seite selbst ihren wissenschaftlichen Werth betrifft, so dürfen wir diesen allerdings nicht allzu hoch anschlagen. Die ganze Beweistheorie der Römer, wenn wir dieselbe mit dem Systeme unseres jetzigen Processes vergleichen, befand sich selbst noch in dem neuesten Rechte in dem Zustande einer gewissen Kindheit, und namentlich was die einzelnen Beweismittel angeht, so zeigen sich hier Lücken, die wir, von dem Standpunkte unseres heutigen Rechts, in der That kaum begreifen können. Zur Bestätigung dieser Behauptung will ich nur beispielsweise das hervorheben, daß bei Anklagen wegen Tödtung, namentlich sogar wegen Giftmord, die Vornahme einer Sektion des Leichnams noch durchaus unbekannt gewesen ist: und aus welchen Gründen man immerhin diese Erscheinung zu erklären haben mag, so ist es doch auf jeden Fall gewiß, daß gerade hierin ein Mangel lag, welcher unmöglich durch irgend ein anderes

Mittel auch nur annähernd beſeitigt werden konnte[282]). Jedoch ich gehe zur Betrachtung der einzelnen Beweisarten ſelbſt über.

Was zuvörderſt das Geſtändniß betrifft, ſo haben wir geſehen, daß in den beiden erſten Perioden die Beweiskraft deſſelben noch gar nicht in Zweifel gezogen, ſondern überall, ohne auch nur eine genauere Prüfung für nothwendig zu halten, die Verurtheilung des Angeſchuldigten darauf gebaut worden iſt. Und daß dieſer nämliche Grundſatz auch im Anfange der Kaiſerzeit gegolten hat, ergiebt ſich beſonders daraus, daß ſelbſt noch Quintilian die Regel aufſtellt, ſobald einmal ein Geſtändniß abgelegt ſei, könne eigentlich kaum mehr von einer wirklichen Vertheidigung, ſondern blos noch von einer ſ. g. Deprecation die Rede ſein[283]). Allein ſpäterhin, und zwar jedenfalls ſchon zur Zeit der großen Juriſten, iſt dieſes anders geworden. Von nun an nämlich ging man von der Anſicht aus, daß vor allem darauf geſehen werden müſſe, ob das fragliche Geſtändniß als glaubwürdig erſcheine, und daher denn, weil ſich dieſes blos durch Berückſichtigung aller Nebenumſtände beurtheilen ließ, ob daſſelbe durch die ſonſt vorliegenden Beweiſe unterſtützt werde oder nicht. Ein Geſtändniß dagegen, welches an und für ſich unglaubwürdig war, oder welches auch nur durch die übrigen Nebenumſtände nicht unterſtützt wurde, oder mit denſelben ſogar im Widerſpruche ſtand, wurde ſchon jetzt nicht mehr als hinreichend angeſehen, um eine Verurtheilung darauf zu bauen[284]). Und

282) Vgl. Meinen Aufſatz im Arch. d. Crim. R. 1839. S. 125—128.

283) Quintilian. Inst. orat. V. 13, 5—7. VII. 4, 17—20. Auf die hier gewöhnlich angeführten Aeußerungen der Rhetoren (Seneca Controv. Excerpt. VIII. 1. Quintilian. Declam. 314.) möchte ich dagegen keinen Werth legen.

284) L. 1. §. 17. D. de quaestion. Divus Severus rescripsit, confessiones reorum pro exploratis facinoribus haberi non oportere, si nulla probatio religionem cognoscentis instruat. L. 1. §. 27. D. eod. Si quis ultro de maleficio fateatur, non semper ei fides habenda est: nonnumquam enim aut metu, aut qua alia de causa in se con-

bei dieſer Regel iſt es auch bis zum Ende der Periode geblieben. Allerdings anerkannte man noch immer, wie dieſes auch die Claſſiker gethan hatten [285]), den Satz, daß ein wirklich glaubwürdiges Geſtändniß ganz dieſelbe Wirkung haben müſſe, wie jede andere Art des Beweiſes [286]): allein ein unglaubwürdiges, blos für ſich allein ſtehendes und durch keine anderen Thatſachen unterſtütztes Geſtändniß wurde fortwährend für ungenügend gehalten [287]). Wenn aber dieſer Grundſatz ſchon hinſichtlich der gewöhnlichen Fälle, wo das Geſtändniß ohne Anwendung eines äußeren Zwangs erfolgt war, angenommen wurde, ſo verſteht es ſich ganz von ſelbſt, daß in denjenigen Fällen, wo, wie wir ſogleich ſehen werden, ausnahmsweiſe die Folter Statt fand, derſelbe Grundſatz noch um ſo mehr gelten, und ſomit auch die Prüfung eines auf der Folter abgelegten Geſtändniſſes noch in höherem Grade als nothwendig erſcheinen mußte [288]).

Sowie übrigens in Anſehung der Wirkung des Geſtänd-

ſitentur. Vgl. Matthaeus de crimin. XLVIII. 16, 1. u. 1. 2. Schulting Diss. ad L. 1. §. ult. D. de quaestion. in Comm. acad. Vol. I. p. 232—240. Stübel über den Thatbeſtand. §. 216—218.

285) L. 6. §. 2. D. de interd. et releg.

286) L. 4. C. Th. ad L. Iul. de vi, L. 8. C. I. eod. L. 1. C. Th. de poen. L. 16. C. I. eod. L. 7. C. Th. quorum appell. non recip. L. 2. C. I. eod. L. 31. C. Th. de episcop. L. 10. C. I. eod.

287) Tertullian. Apologet. c. 2. Quando si de aliquo nocente cognoscitis, non statim confesso eo nomen homicidae, vel sacrilegi, vel incesti, vel publici hostis contenti sitis ad pronuntiandum, nisi et consequentia exigatis, qualitatem facti, numerum, locum, modum, tempus, consocios, socios. Idem ad nation. I. 2. Si de homicida confutatur, non statim confesso eo nomen homicidae dispuncta causa est aut satiata cognitio, quamquam confessis difficile creditis: verum insuper consequentia exigitis, quotiens eaedem egerit, quibus in locis, quibus spoliis, sociis, receptoribus, ne quid omnino mali hominis delitescat, aut desit aliquid instruendae ad sententiam veritati. Lactantius de mort. persecut. c. 15. Furebat ergo imperator iam non in domesticos tantum, sed in omnes .... comprehensi presbyteri ac ministri, et sine ulla probatione ad confessionem damnati, cum omnibus suis deducebantur.

288) L. 1. pr. §. 23. D. de quaestion. Vgl. Schulting l. c. p. 230—232. Wasserschleben Histor. quaestion. per torment. p. 66. 67.

niſſes, im Vergleiche mit den zwei vorhergehenden Perioden, eine weſentliche Veränderung eingetreten war, ſo war daſſelbe auch hinſichtlich der Mittel der Fall, welche zu deſſen Erlangung angewendet wurden. In dieſer Beziehung iſt vor allem das hervorzuheben, daß jetzt nicht mehr blos in der Voruntersuchung, ſondern noch mehr in dem eigentlichen Hauptverfahren förmliche Verhöre mit dem Angeſchuldigten Statt gefunden haben, und zwar ſo, daß dieſe Verhöre nicht etwa von dem Ankläger, ſondern von dem Richter ſelbſt vorgenommen werden mußten [289]). Was jedoch freilich die Art und Weiſe dieſer Verhöre betrifft, ſo iſt uns dieſe beinahe völlig unbekannt, und blos ſo viel läßt ſich, bei der immer größeren Ausdehnung des inquiſitoriſchen Verfahrens, annehmen, daß der Hauptzweck derſelben gerade auf Erlangung von Geſtändniſſen berechnet geweſen iſt. Im übrigen müſſen wir uns dieſelben gewiß noch möglichſt formlos und ungeregelt denken, und höchſtens vielleicht in ſo fern fand hier eine gewiſſe Beſchränkung Statt, daß man den Gebrauch von Suggeſtivfragen wenigſtens dann als unerlaubt betrachtete, wenn der Angeklagte zu deren Beantwortung auf die Folter gebracht worden war [290]).

---

289) Ev. Matth. XXVII. 11—14. Ev. Marc. XV. 2—5. Ev. Luc. XXIII. 3. Ev. Ioann. XVIII. 33—38. XIX. 9—11. Act. Apost. XXIV. 24—26. XXV. 9—12. Sueton. Octav. c. 33. Ammian. Marc. XXIX. 1, 25. 33. L. 1. C. Th. de indic. L. 9. C. I. eod. L. 7. C. Th. de accusat. L. 2. §. 1. C. Th. ad L. Corn. de fals. L. 22. C. I. eod.

290) Arg. L. 1. §. 21. D. de quaestion. Allerdings ſpricht dieſe Stelle nur von der Befragung der Zeugen, und auch hier verbietet ſie die Suggeſtionen nicht unbedingt, ſondern blos unter der Vorausſetzung, wenn dieſelben während der Folter vorgekommen ſind. Sonach iſt denn die gewöhnliche Behauptung, daß dadurch alle Arten der Suggeſtionen, namentlich hinſichtlich des Angeſchuldigten, und zwar ſelbſt ohne Rückſicht ob mit oder ohne Anwendung der Folter, unterſagt ſeien, gewiß zu verwerfen. Vgl. Mittermaier Handb. d. peinl. Proc. Heidelb. 1810. Bd. I. S. 685. 686. A. Parſt über Suggeſtionen. Landshut 1810. S. 68—72. Allein daß man die Stelle wenigſtens auf diejenige Art der Suggeſtionen auszudehnen hat, welche während der Folter gegen den Angeſchuldigten gebraucht wurden, ſcheint mir, wenn auch nicht gerade unzweifelhaft, doch jedenfalls wahrſcheinlich.

Allein abgeſehen von dieſem, auf jeden Fall nur indirekten Mittel, das Geſtändniß des Angeklagten zu erhalten, gab es auch jetzt noch, eben ſo wie in der früheren Zeit, ein bei weitem kräftigeres Mittel zu dieſem Zwecke, die Anwendung der Folter: ja es wurde gerade dieſes Mittel jetzt in einer ungleich größeren Ausdehnung gebraucht, als dieſes in den beiden erſten Perioden der Fall geweſen war. Im Anfange der Kaiſerzeit freilich ſcheinen hier die alten Grundſätze, wenigſtens in der Theorie, noch ſo ziemlich unverändert gegolten zu haben, und daher denn blos gegen Sklaven, nicht aber gegen Freie die Folter als erlaubt angeſehen worden zu ſein [291]). Allein in der Praxis war dieſes doch ſchon entſchieden anders, und namentlich unter Tiberius und ſeinen nächſten Nachfolgern finden wir überall einen ſo verſchwenderiſchen Gebrauch derſelben, daß weder in Anſehung der Perſonen, gegen welche, noch der Verbrechen, wegen welcher, noch der Bedingungen, unter welchen ſie zur Anwendung gebracht wurde, irgend eine feſte Regel ſich erkennen läßt, ſondern überall, wenigſtens von Seiten der Kaiſer, eine unbedingte Willkühr geherrſcht zu haben ſcheint [292]). Dieſem Mißbrauche ſuchten nun zwar von jeher einzelne der beſſeren Regenten, noch bei weitem mehr aber die großen Juriſten während des zweiten und dritten Jahrhunderts entgegen zu wirken, ſo daß denn jedenfalls von dieſer Zeit an wieder beſtimmtere Grundſätze aufgeſtellt wurden, wenn auch allerdings ſelbſt noch bis zum Ende der Periode einzelne Ausnahmen und Willkührlichkeiten vorzukommen pflegten [293]). Allein abgeſehen von dieſen, im Ganzen doch nur ſeltenen Erſcheinungen, hatte ſich das Verhältniß jetzt in

---

291) Act. Apost. XXII. 24—29.

292) Vgl. Tacitus Annal. XI. 22. XV. 56. Sueton. Tiber. c. 58. 62. Calig. c. 32. Domit. c. 8. 10. Dio Cass. LVII. 19. LVIII. 3. LX. 15. Zonaras XI. 6. Seneca de ira III. 18. 19.

293) Vgl. Lactantius de mort. persecut. c. 21. Ammian. Marc. XXVI. 10, 9. XXVIII. 1, 11.

folgender Weiſe geſtaltet. Vor allem ſtellte man die Regel auf, daß die Folter blos eine außerordentliche Maaßregel ſei, welche nur unter der Vorausſetzung zur Anwendung zu kommen habe, wenn die Schuld des Angeklagten nicht durch irgend ein anderes Beweismittel dargethan werden könne[294]: eine Regel, welche ſogar ſchon von Auguſt ausgeſprochen worden iſt, an deren Beobachtung aber gewiß gerade in den erſten Zeiten der Monarchie in den allerwenigſten Fällen gedacht wurde. Ein zweiter, eben ſo allgemeiner Grundſatz ging dahin, daß überall, wo keine ſonſtigen Beweismittel vorlägen, blos in ſo fern von der Folter Gebrauch gemacht werden dürfe, wenn bereits andere Umſtände und Indicien nachgewieſen ſeien, aus denen ſich auf die Richtigkeit der Anklage mit einiger Wahrſcheinlichkeit ſchließen laſſe[295], ſo daß denn namentlich unter der Vorausſetzung, wenn ſelbſt noch die Frage zweifelhaft war, ob überhaupt ein Verbrechen begangen worden ſei, dieſelbe als unſtatthaft erſchien[296]. Dieſe beiden Grundſätze bildeten nun, jedenfalls der Theorie nach, die allgemeinen Bedingungen, von deren Vorhandenſein es abhängen ſollte, ob überhaupt gefoltert werden dürfe oder nicht, und zwar ſo, daß in dieſer Beziehung weder die Art der vorliegenden Verbrechen, noch der Stand der fraglichen Perſonen irgend einen Unterſchied machte[297]. Allein vorausgeſetzt, daß dieſe Bedingungen wirklich gegeben waren, und ſonach, an und für ſich betrachtet, der Anwendung der Folter nichts im Wege ſtand, erſchienen jene beiden Rückſichten — Natur der vorliegenden Verbrechen und Stand der fraglichen Perſonen — allerdings von Wichtigkeit, wenn auch in geringerem Grade als

294) L. 8. pr. D. de quaestion.

295) Paullus Rec. Sent. V. 14, 1. L. 1. §. 1. L. 18. §. 2. L. 20. D. de quaestion. L. 3. 8. §. 1. C. eod. Vgl. Matthaeus de crimin. XLVIII. 16, 3. n. 6 sqq.

296) Paullus Rec. Sent. III. 5, 11. L. 1. §. 24. D. de SC. Silan.

297) Wasserschleben l. c. p. 35—38. 78. 79.

dieſes in den beiden erſten Perioden der Fall geweſen war. Der Hauptgeſichtspunkt war nämlich noch immer der, ob es ſich von Folterung eines Freien oder eines Sklaven handelte. Unter der erſten Vorausſetzung, wenn ein Freier gefoltert werden ſollte, hatte man zwar den Grundſatz des früheren Rechts, daß dieſes unter keiner Bedingung erlaubt ſein ſolle, aufgegeben: allein nichts deſto weniger ging man auch jetzt noch von dem Gedanken aus, daß hierin immer eine entſchiedene Härte liege, welche nur dann gerechtfertigt werde, wenn es ſich von ganz beſonders ſchweren Verbrechen handelte, namentlich von ſolchen, wodurch entweder die Exiſtenz des Staats oder die Perſon des Kaiſers gefährdet würde. Demgemäß nahm man denn an, daß zunächſt eigentlich nur bei dem crimen maiestatis eine Folterung Statt finden könne[298]), und erſt nach und nach dehnte man dieſes auf mehrere andere Verbrechen aus, insbeſondere auf einige Dienſtvergehen[299]), auf den Giftmord[300]), das Falſum[301]), die Magie[302]) und, jedoch erſt in dem allerneueſten Rechte, auf den Ehebruch[303]). Allein immerhin fand auch jetzt noch der Unterſchied Statt, daß eine unbedingte Folterung aller Freien blos bei dem crimen maiestatis und, weil man ihm daſſelbe gewiſſermaßen gleichſtellte, bei dem Verbrechen der Magie zuläſſig[304]), bei allen übrigen Verbrechen dagegen wenigſtens wieder gewiſſe Klaſſen von

298) Ammian. Marc. XIV. 5. XV. 3. XVI. 8. XVIII. 3. XIX. 12. XXI. 16. XXVI. 10. XXIX. 1. 2. Zosimus IV. 48. V. 35. Procopius de bell. Goth. III. 32.

299) L. 3—9. C. Th. de numerar. L. 1. 2. C. I. eod. (Ueber den hier gebrauchten Ausdruck conditionalis vgl. Gothofred. ad L. 3. C. Th. cit.)

300) L. 3. C. de quaestion.

301) L. 1. C. Th. ad L. Corn. de fals. L. 21. C. I. eod. L. 2. C. Th. de fals. monet. L. 1. C. I. eod.

302) L. 6. C. Th. de malefic. L. 7. C. I. eod. Zosimus IV. 14.

303) Nov. 117. c. 15. Nov. 134. c. 12.

304) Paullus Rec. Sent. V. 29, 2. Constantin. edict. de accusat. c. 1. L. 1. 2. C. Th. de quaestion. L. 16. C. I. eod. L. 4. C. ad L. Iul. maiest. L. 6. C. Th. de malefic. L. 7. C. I. eod.

Perſonen ausgenommen ſein ſollten. Zu dieſen ausgenommenen Perſonen rechnete man aber die Senatoren, ſowie alle höheren Beamten, und zwar ſelbſt die Municipalbeamten, namentlich die Decurionen [305]), nebſt den ſtandesmäßigen Nachkommen derſelben bis zum dritten Grade [306]): ja was insbeſondere die Decurionen betrifft, ſo dauerte dieſes Vorrecht derſelben ſogar dann fort, wenn ſie ihr Amt bereits niedergelegt hatten [307]), und blos unter der Vorausſetzung fielen ſie unter die gewöhnliche Regel zurück, wenn ſie förmlich zu einem niedereren Stande übergegangen waren [308]). Ueberdies gehörten hieher die Ritter [309]), ſowie endlich die Soldaten, mit Ausnahme derjenigen, welche auf ſchimpfliche Weiſe [310]) verabſchiedet worden [311]), oder welche zum Feinde übergelaufen waren [312]). — Ganz anders war es dagegen in dem zweiten Falle, wenn die Folter gegen Sklaven angewendet werden ſollte. Unter dieſer Vorausſetzung nämlich blieb es ſchlechthin bei denſelben Grundſätzen, welche ſchon während der beiden erſten Perioden gegolten hatten: die Sklaven konnten durchgängig wegen aller und jeder Verbrechen, deren ſie ſich ſchuldig gemacht hatten, gefoltert werden, und irgend eine Unterſcheidung, wie dieſe hinſichtlich der Freien anerkannt wurde, war hier grundſätzlich ausgeſchloſſen [313]). Blos in ſo fern fand eine Verſchiedenheit Statt, daß, eben ſo wie in der früheren Zeit, wenn die Verbrechen gegen die eigenen Herren be-

---

305) L. 1. 2. 3. C. Th. de quaestion. L. 11. 16. C. I. eod. L. 4. C. ad L. Iul. maiest. L. 10. C. de dignitat. L. 47. 80. 85. C. Th. de decurion. L. 33. C. I. eod. S. jedoch L. 117. C. Th. de decurion. L. 40. C. I. eod.

306) L. 11. C. de quaestion. Vgl. Wasserschleben l. c. p. 49—53. S. jedoch Cuiacius Observatt. XX. 29.

307) L. 14. D. de decurion. L. 17. de quaestion.

308) L. 4. C. Th. de tabular. L. 2. C. I. eod.

309) L. un. C. Th. de equestr. dignit.

310) Vgl. L. 13. §. 3. D. de re milit.

311) L. 8. pr. C. de quaestion.

312) L. 3. §. 10. L. 7. D. de re milit.

313) Paullus Rec. Sent. V. 16, 1. L. 9. D. de calumniat. L. 8. C. de testib. L. 15. C. de quaestion.

gangen worden waren, und dieſe ſelbſt jetzt darüber erkennen wollten, auch die Folter nur allein von ihnen angewendet wurde [314]), wogegen in allen ſonſtigen Fällen, wenn es ſich von Verbrechen gegen dritte Perſonen handelte, oder wenn nur überhaupt in den gewöhnlichen Gerichten und nicht in iudicio domestico die Beſtrafung erfolgen ſollte, das Recht und die Anwendung derſelben, wie gleich nachher bemerkt werden wird, lediglich den betreffenden Gerichten zuſtand. Unter der letzten Vorausſetzung jedoch, wenn die Anklage auf Verbrechen eines fremden Sklaven ſich bezog, war es zugleich Grundſatz, daß erſt dann zur Folterung geſchritten werden durfte, nachdem der Herr deſſelben entweder ausdrücklich ſeine Einwilligung hiezu gegeben hatte [315]), oder, worauf ſchon früher hingedeutet wurde [316]), nachdem ihm von Seiten des Anklägers die erforderliche Caution wegen der etwaigen Folgen beſtellt worden war [317]), in welchem Falle nun aber auch die Auslieferung nicht verweigert, ſondern eine förmliche actio ad exhibendum angeſtellt werden konnte [318]). Ein eigenthümlicher Fall endlich, von dem gleichfalls ſchon früher geredet worden iſt [319]), war der, daß überall, wo es ſich zeigte, daß ein Herr auf gewaltſame Weiſe ums Leben gebracht worden war, die ſämmtlichen Sklaven deſſelben auf die Folter gebracht wurden, um auf dieſe Art entweder ihre eigene Schuld oder die ihnen bekannten Thäter zu entdecken. Ja es wurde gerade dieſer Fall jetzt für ſo wichtig gehalten, daß gleich im Anfange der Periode mehrere Senatusconſulte, namentlich das SCtum Silanianum, erlaſſen wurden, wodurch die mancherlei Unbeſtimmtheiten und Willkührlichkeiten, welche hier in dem früheren

---

314) L. 23. §. 4. D. ad L. Aquil.
315) L. 15. §. 34. 42. D. de iniur.
316) S. Per. I. Abth. II. Kap. II. Not. 108. 109.
317) L. 27. pr. §. 15. 16. D. ad L. Iul. de adulter. L. 13. D. de quaestion. Vgl. auch L. 9. D. de calumniat. L. 6. C. eod.
318) L. 2. C. ad exhibend.
319) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 258—260.

Rechte geherrſcht zu haben ſcheinen, beſeitigt werden ſollten[320]). Als oberſten Grundſatz ſtellte man nun hier die Regel auf, daß nicht mehr wegen jeder Art der Tödtung, ſondern, im Gegenſatze zum Giftmorde, blos noch wegen der eigentlich gewaltſamen, von einer ſolchen Folterung Gebrauch gemacht werden dürfte[321]), und eben ſo daß nicht alle Sklaven des fraglichen Herrn, ſondern lediglich diejenigen gefoltert werden könnten, welche zur Zeit der That ſich in deſſen Nähe befunden hatten[322]), unter dieſer Vorausſetzung aber freilich nicht nur die eigenen Sklaven deſſelben, ſondern ſelbſt die ſeiner Ehefrau, und in ſo fern es ſich von der Tödtung der letzteren handelte, ſelbſt die ihres Ehemanns[323]). — Mochte es ſich übrigens überhaupt von Folterung der Sklaven oder der Freien handeln, ſo anerkannte man immer wieder gewiſſe Verhältniſſe, durch deren Vorhandenſein dieſelbe entweder völlig ausgeſchloſſen oder wenigſtens vorübergehend ſuspendirt werden ſollte. Dieſe Verhältniſſe waren die Kindheit oder Unmündigkeit der zu Folternden[324]), die Schwangerſchaft[325]), der Wahnſinn[326]), und, wenigſtens unter gewiſſen Vorausſetzungen, die Taubheit, Blindheit oder Stummheit derſelben[327]), ſo daß denn überall, wo eines oder das andere dieſer Verhältniſſe eintrat, die Folter ſelbſt dann unterbleiben mußte, wenn auch alle ſonſtigen Bedingungen für ihre Anwendung gegeben waren.

---

320) Vgl. Paullus Rec. Sent. III. 5. Tit. D. de SC. Silan. Tit. C. de his quibus ut indign. Wasserschleben l. c. p. 69—77.

321) L. 1. §. 17—21. D. de SC. Silan.

322) Spartian. Hadrian. c. 18. Paullus Rec. Sent. III. 5, 3. 6. 8. L. 1. §. 26—31. D. de SC. Silan. L. 12. C. de his quibus ut indign.

323) Paullus Rec. Sent. III. 5, 5. L. 1. §. 15. D. de SC. Silan.

324) L. I. §. 33. D. de SC. Silan. L. 10. pr. L. 15. §. 1. D. de quaestion.

325) Paullus Rec. Sent. I. 12, 5. L. 3. D. de poen.

326) L. 3. §. 11. D. de SC. Silan.

327) L. 3. §. 8—10. D. de SC. Silan. Vgl. Wasserschleben l. c. p. 48. 57. 58.

Was endlich die wirkliche Vornahme der Folter betrifft, ſo hatte dieſe ſchlechthin von dem betreffenden Gerichte auszugehen, und zwar nicht blos in der Art, daß das Maaß und die Dauer der zuzufügenden Schmerzen, ſondern ſelbſt die Frage, ob nur überhaupt gefoltert werden ſollte, ausſchließlich von dieſem beſtimmt wurde [328]). In den Fällen, wo man nicht gleich anfangs zu einem genügenden Reſultate gelangte, konnte auch wohl eine Wiederholung angeordnet werden [329]). Dagegen verſteht es ſich von ſelbſt, daß der eigentliche Akt der Folterung [330]) nicht erſt während der gerichtlichen Verhandlungen ſelbſt, und ſomit unter den Augen des verſammelten Publicums, ſondern überall ſchon vor Eröffnung dieſer Verhandlungen, an irgend einem anderen, von dem Gerichte beſonders bezeichneten, Orte Statt zu finden pflegte. Allein was deſſen ungeachtet die definitive Benutzung der auf ſolche Weiſe erhaltenen Ausſagen betrifft, ſo geſtaltete ſich dieſe gewiß ſehr einfach. In der vorhergehenden Periode nämlich, ſo lange zwiſchen Magiſtratus und Judices ein beſtimmter Gegenſatz beſtand, war es ganz natürlich, daß für die gehörige Mittheilung dieſer, in Abweſenheit der letzteren erpreßten, Depoſitionen eine gewiſſe Fürſorge getroffen, und daher namentlich eine vollſtändige Protokollirung vorgeſchrieben ſein mußte [331]): allein jetzt, nachdem dieſer Gegenſatz verſchwunden war, würde eine ſolche Fürſorge als höchſt überflüſſig erſchienen, und insbeſondere, da es blos noch darauf ankam, daß dieſelbe Perſon, der Magiſtratus oder Richter, welcher die Folter vorgenommen hatte, auch mit dem Reſultate derſelben bekannt wurde, eine förmliche Protokollirung als durchaus unnöthige Formalität zu betrachten geweſen ſein. Blos bei denjenigen

328) L. 7. D. de quaestion. L. 8. §. 1. C. eod.
329) L. 16. pr. L. 18. §. 1. D. de quaestion.
330) Ueber die verſchiedenen Folterinſtrumente, welche während dieſer Periode gebraucht wurden, vgl. Grupen de applicatione tormentorum. Hannov. 1754. p. 5—72. Weſtphal Tortur der Griechen u. Römer. §. 16. Wasserschleben l. c. p. 64—66.
331) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 256.

Gerichten, wo wenigſtens ein ähnliches Verhältniß wie in den alten Quäſtiones Perpetuä fortdauerte, namentlich bei denen des Senats, und ohne Zweifel auch bei denen der Kaiſer, wurde die Sitte einer wirklichen Protokollirung der erfolterten Ausſagen aufrecht erhalten[332]), bei allen anderen Gerichten dagegen gewiß ohne irgend eine derartige Förmlichkeit verfahren.

Als zweite Art des Beweiſes erſcheint der Zeugenbeweis. Daß auch dieſer noch immer für vollkommen hinreichend gehalten wurde, um eine Verurtheilung darauf zu bauen, wird uns ausdrücklich geſagt[333]). Allein was freilich die Frage betrifft, welche Eigenſchaften er zu dieſem Zwecke an ſich tragen müſſe, ſo wurde dieſelbe, wenigſtens ſeit dem zweiten und dritten Jahrhunderte, nicht mehr ausſchließlich dem Ermeſſen der Gerichte überlaſſen, ſondern, eben ſo wie bei allen übrigen Beweisarten, durch gewiſſe allgemeine Regeln zu fixiren geſucht. Dieſe Regeln waren jedoch wieder ſehr verſchieden, je nachdem es ſich von Freien oder von Sklaven handelte, und gleich wie in den zwei erſten Perioden müſſen daher auch hier die Fälle der einen und die der anderen Art von einander getrennt werden.

In Beziehung auf die Freien ging man vor allem von dem Grundſatze aus, daß dieſelben, was ja auch ſchon in dem früheren Rechte gegolten hatte, beeidigt werden mußten, und zwar ſo, daß dieſe Beeidigung vor ihrer Vernehmung zu ge-

---

332) Procopius de bell. Goth. III. 32. ὁ δὲ (βασιλεὺς) αὐτίκα ἐς τὴν εἱρκτὴν ἀπαχθῆναι τοὺς ἀμφὶ Ἀρταβάνην ἐκέλευε, τῶν τε ἀρχόντων τισὶ τὴν ἐπ' αὐτοῖς ἐπέτρεπε βάσανον. ἐπεὶ δὲ ἡ ἐπιβουλὴ ξύμπασα ἐς φῶς τε ἤδη ἐξεληλύθει καὶ διαρρήδην ἐν γράμμασιν ἦν, ἅπαντας βασιλεὺς τοὺς ἐκ τῆς ξυγκλήτου βουλῆς ἐν παλατίῳ ἐκάθισεν, οὗπερ εἰώθασι τὰς ἀμφὶ τοῖς ἀντιλεγομένοις ποιεῖσθαι γνώσεις. οἵπερ ἀναλεξάμενοι ἅπαντα, ὅσα τοῖς εὐθυνομένοις δεδιηγῆσθαι τετύχηκεν κ. τ. λ.

333) L. 1. §. 1. D. de testib. L. 4. C. Th. ad L. Iul. de vi, L. 8. C. I. eod. L. 1. C. Th. de poen. L. 16. C. I. eod. L. 3. C. Th. de abolit. L. 25. C. de probat.

ſchehen hatte[334]). Irgend ein ſonſtiges Mittel dagegen, um ſie zur Angabe der Wahrheit zu nöthigen, namentlich der Gebrauch der Folter, wurde auch jetzt noch, mit alleiniger Ausnahme des überhaupt von jeder Regel entbundenen crimen maiestatis[335]), als unzuläſſig betrachtet, und nur dann, wenn etwa die Art ihrer Depoſitionen, das Veränderliche und Schwankende in ihren Ausſagen, den Beweis lieferte, daß die bloſe Beeidigung nicht hinreichte, glaubte man auch wohl gegen ſie ſich der Folter bedienen zu dürfen[336]). Ja eine ſolche ſchwankende und unbeharrliche Ausſage an und für ſich ſollte ſogar ſchlechthin gar keinen Glauben verdienen[337]). Allein daſſelbe wurde jetzt, oder doch jedenfalls ſeit der zweiten Hälfte der Periode, hinſichtlich aller derjenigen Depoſitionen angenommen, welche nur von einem einzigen Zeugen herrührten, d. h. es wurde nun der Grundſatz aufgeſtellt, daß, was früherhin blos die Regel geweſen

334) L. 3. pr. C. Th. de fide test. L. 9. pr. L. 16. pr. C. de testib. S. jedoch Nov. 123. c. 7.

335) L. 10. §. 1. D. de quaestion.

336) L. 15. pr. D. de quaestion. Vgl. Matthaeus de crimin. XLVIII. 16, 2. n. 5. 6. Anders war es jedoch in dem Falle, wenn ſie nicht als eigentliche Zeugen vernommen wurden, ſondern wenn man ſich bemühte, Bekenntniſſe gegen ihre Mitſchuldigen, Anſtifter ꝛc. zu erhalten. In dieſem Falle nämlich war es allerdings erlaubt, auch gegen ſie die Folter zu gebrauchen, vorausgeſetzt nur daß es ſich von ſolchen Verbrechen handelte, wegen deren ſie ſelbſt als Angeklagte gefoltert werden durften. Ja in der Regel pflegte man ſogar beide Geſichtspunkte — Folterung zum Geſtändniſſe der eigenen Schuld und zur Angabe der Mitſchuldigen — gleich mit einander zu vereinigen. Zosimus IV. 14. Paullus Rec. Sent. V. 14, 1. L. 2. pr. C. Th. de fals. monet. L. 1. C. l. eod. Allein wenn dieſes auch noch nicht geſchehen war, ſo konnte nun immer noch aus dem zweiten Geſichtspunkte auf die Folter zurückgekommen werden, und zwar ſelbſt dann, wenn wegen der eigenen Schuld des Angeklagten bereits eine Verurtheilung Statt gefunden hatte. L. 29. D. de poen. L. 14. D. de decurion. Blos unter der Vorausſetzung, wenn derſelbe ſeine Schuld ſelbſt eingeſtanden hatte, ſcheint man eine Ausnahme gelten gelaſſen, und wenigſtens in dieſem Falle eine nachträgliche Folterung zur Entdeckung der Mitſchuldigen für unſtatthaft gehalten zu haben. Paullus Rec. Sent. I. 12, 7. L. 16. §. 1. D. de quaestion. L. 19. C. Th. de accusat. L. 17. C. I. eod. Vgl. auch Schulting l. c. p. 250—253.

337) L. 1. pr. L. 2. D. de testib. Vgl. Paullus Rec. Sent. V. 15, 5. Collat. legg. Mos. VIII. 3. L. 16. D. de testib. L. 27. pr. §. 1. D. de L. Corn. de fals.

war, das Vorhandenſein von mindeſtens zwei Zeugen als unerläßliche Bedingung eines jeden Zeugenbeweiſes betrachtet werden müſſe[338]). Ueberdies aber ging man noch fortwährend von dem Princip aus, daß ein Zeuge blos über ſolche Thatſachen deponiren könne, welche er mit eigenen Sinnen wahrgenommen hatte, Ausſagen auf bloſes Hörenſagen (de auditu) dagegen ohne weiteres zu verwerfen ſeien[339]). — Jedoch abgeſehen von dieſen allgemeinen Grundſätzen hielt man auch in der gegenwärtigen Zeit, eben ſo wie in der vorhergehenden Periode, an der Anſicht feſt, daß der Grad der Glaubwürdigkeit eines Zeugen immer erſt von dem Richter in jedem einzelnen Falle beurtheilt werden müſſe, und daß ſich in dieſer Hinſicht höchſtens nur einige Andeutungen und Fingerzeige geben ließen. Als ſolche Andeutungen oder Fingerzeige aber betrachtete man in abermaliger Uebereinſtimmung mit dem früheren Rechte, beſonders folgende zwei. Einmal nämlich das, daß gerade die Art und Weiſe, wie ein Zeuge ſeine Ausſage vor Gericht ablege, ob mit Ruhe und abwägender Beſonnenheit, oder mit Leidenſchaftlichkeit und gleichſam als eingelernte Gedächtnißſache, ein vorzügliches Gewicht haben müſſe[340]): ja dieſe Anſicht hielt man für ſo bedeutend, daß namentlich alle ſchriftlichen Depoſitionen, wo der Zeuge nicht ſelbſt erſchien, und daher auch die Art ſeiner Ausſage nicht beurtheilt werden konnte, wenn nicht als durchaus unſtatthaft, doch auf jeden Fall als in hohem Grade unzuverläſſig angeſehen wurden[341]). Die zweite Vorſchrift war die, daß immer ein Hauptaugenmerk des Richters darauf zu gehen habe, die ganze Perſönlichkeit des Zeugen zu prüfen, und demgemäß, je

338) L. 12. D. de testib. L. 20. D. de quaestion. L. 3. §. 1. C. Th. de fide test. L. 9. §. 1. C. de testib. Ungeſetzliche Ausnahmen ſollen freilich auch noch unter Juſtinian vorgekommen ſein. Procopius Hist. arcan. c. 11.

339) Nov. 90. c. 2.

340) L. 3. §. 1. D. de testib. L. 10. §. 5. D. de quaestion.

341) L. 21. D. de his qui notant. infam. L. 3. §. 3. 4. D. de testib. L. 4. C. eod. Ueber die letzte Stelle vgl. Ianus a Costa Praelect. ad tit. C. de testib. in Meerman thes. I. p. 735—737.

nach Verſchiedenheit ſeines Charakters, ſeines Standes, ſeiner Würde, ſeiner äußeren Stellung und geſammten Lebensverhältniſſe, den Werth deſſelben ſowohl an und für ſich, als insbeſondere in dem Falle abzumeſſen, wenn ſich unter mehreren Zeugen ein Widerſpruch ergeben hatte[342]). Allein bei Aufſtellung dieſer beiden Regeln beruhigte man ſich jedoch keineswegs, ſondern, um dem richterlichen Ermeſſen die Anwendung derſelben zu erleichtern, wurden überdies, theils durch die Doctrin theils durch ausdrückliche kaiſerliche Conſtitutionen, ſelbſt die einzelnen Perſonen bezeichnet, auf deren Ausſagen entweder gar keins, oder nur ein ſehr geringes Gewicht gelegt werden ſollte: und wenn wir ſelbſt in dieſer Beziehung, bei Aufzählung ſowohl der unfähigen als der blos verdächtigen Zeugen, zum bei weitem größten Theile nur dieſelben Regeln wiederholt finden, welche ſchon in der zweiten Periode hervorgehoben worden ſind, ſo trat doch jetzt, beſonders in Anſehung der letzteren, der weſentliche Unterſchied ein, daß man die wirkliche Beobachtung dieſer Regeln ungleich ſtrenger durchzuführen ſuchte, als dieſes ſonſt der Fall geweſen war.

Was zuvörderſt die unfähigen Zeugen betrifft, welche überhaupt gar nicht verhört werden ſollten, ſo rechnete man dazu, abgeſehen von denjenigen, welche wegen eines körperlichen oder geiſtigen Mangels ſchon von ſelbſt ausgeſchloſſen waren, die ſogenannten improbi et intestabiles, jedoch allerdings nur noch in einem ſehr beſchränkten Umfange[343]), ferner die verurtheilten oder auch blos angeklagten Verbrecher[344]),

342) Paullus Rec. Sent. V. 15, 1. Collat. legg. Mos. IX. 3, 1. L. 2. 3. pr. §. 1. 2. L. 21. §. 3. D. de testib. L. 3. pr. C. Th. de fide test. L. 9. pr. C. de testib.

343) L. 21. pr. D. de testib. L. 5. §. 9. 10. D. de iniur. S. auch L. 18. §. 1. L. 26. D. qui testam. fac. poss. Theophilus Paraphr. II. 10, 6. Vgl. Marezoll über d. bürgerl. Ehre S. 90—93. Hefftter Inſtitut. d. Civilproc. S. 202.

344) Collat. legg. Mos. IX. 2, 2. L. 3. §. 5. L. 15. pr. L. 18. D. de testib. L. 20. §. 5. D. qui testam. fac. poss. L. 6. §. 1. D. de L. Iul. repetund. Vgl. auch L. 20. D. de testib. Anderer Meinung iſt theilweiſe Donellus Comment. XXV. 4, 6.

die Luſtdirnen [345]), die zur Ablegung ihres Zeugniſſes Beſtochenen [346]), die Mitglieder der eigenen Familie des Accuſators [347]), die Vertheidiger des Angeklagten [348]), die Freigelaſſenen in Beziehung auf ihre Patrone [349]), die Deſcendenten gegenüber von ihren Aſcendenten und umgekehrt [350]), endlich im neueſten Rechte die Apoſtaten [351]), die Ketzer und Juden [352]), ſowie, wenigſtens nach einer Novelle von Juſtinian, alle diejenigen, welche bereits früher eine Criminalklage gegen den Angeſchuldigten erhoben hatten [353]). Ja ſelbſt die Ehrloſen, gleichviel aus welchem Grunde ſie es geworden waren, müſſen nicht blos nach dem Juſtinianiſchen Rechte, wo ohnehin kein Zweifel hierüber ſein kann [354]), ſon-

---

345) Collat. legg. Mos. IX. 2, 2. L. 3. §. 5. D. de testib.

346) Collat. legg. Mos. IX. 2, 2. L. 3. §. 5. D. de testib. S. auch L. 17. C. de testib.

347) Paullus Rec. Sent. V. 15, 1. Collat. legg. Mos. IX. 3, 1. L. 24. D. de testib. L. 3. C. eod. Vgl. Donellus Comment. XXV. 7, 1 sqq. Janus a Costa l. c. p. 734. 735. Kleinſchrod im A. Arch. d. Crim. R. Bd. VI. St. III. S. 47.

348) L. 25. D. de testib.

349) Paullus Rec. Sent. I. 12, 4. V. 15, 3. Collat. legg. Mos. IX. 2, 2. 3, 3. L. 3. §. 5. D. de testib. L. 1. §. 9. 13. D. de quaestion. L. 4. C. Th. ne praeter crim. maiest. L. 12. C. de testib. Nov. Valent. 6. Die Beſtimmung der lex Iulia iudiciorum, daß die Freigelaſſenen blos nicht gezwungen werden ſollten, gegen ihre Patrone auszuſagen, L. 4. D. de testib. ſcheint jedenfalls nicht lange beſtanden zu haben.

350) Paullus Rec. Sent. V. 15, 3. Collat. legg. Mos. IX. 3, 3. L. 9. D. de testib. L. 6. C. eod. vgl. mit L. 84. 201. D. de verb. signif. S. auch Glück Erläut. d. Pand. XXII. S. 146—150.

351) L. 11. C. Th. de fide test. L. 4. C. Th. de apostat. L. 3. C. I. eod.

352) L. 21. C. de haeretic.

353) Nov. 90. c. 7. Nach L. 23. D. de testib. ſcheint es ſogar, daß auch diejenigen unfähig geweſen ſeien, welche gegen den Angeklagten ſchon einmal als Zeugen aufgetreten waren. Allein dieſe Vorſchrift iſt ſo offenbar ungereimt, daß es ſich kaum begreifen läßt, wie ſie jemals ſollte angewendet worden ſein. Daher hat man denn auch die verſchiedenſten Verſuche gemacht, theils durch Emendation theils durch Interpretation, einen etwas erträglicheren Sinn herauszubringen. Vgl. Glück Erläut. d. Pand. XXII. S. 232.

354) Nov. 90. c. 1. Vgl. Donellus Comment. XXV. 4, 4. Marezoll a. a. O. S. 225—227. Anderer Meinung iſt freilich Mittermaier in Zu Rhein's Jahrb. d. bürgerl. Proc. I. S. 205.

dern eben ſo ſchon nach dem früheren Rechte in dieſe Klaſſe geſtellt werden[355]), auf keinen Fall aber mehr die Frauen als ſolche[356]). — Zu den blos verdächtigen Zeugen dagegen wur-

---

355) Von mehreren Schriftſtellern iſt dieſes geleugnet worden. Donellus Comment. XXV. 4, 4. Marezoll a. a. O. S. 220—222. Savigny Syſtem d. röm. R. II. S. 221. 222. Jedoch, wie ich glaube, mit Unrecht. Alles kommt hier nämlich auf die richtige Erklärung folgender Stelle an. L. 13. D. de testib. Quaesitum scio, an in publicis iudiciis calumniae damnati testimonium iudicio publico perhibere possunt? Sed neque lege Remmia prohibentur: et Iulia lex de vi, et repetundarum, et peculatus, eos homines testimonium dicere non vetuerunt. Verumtamen, quod legibus omissum est, non omittetur religione iudicantium: ad quorum officium pertinet, eius quoque testimonii fidem, quod integrae frontis homo dixerit, perpendere. Die Frage, ob die wegen Calumnie Verurtheilten zum Zeugniſſe unfähig ſeien, war durch keine Ler entſchieden, und daher könnte man denn, ſagt Papinian, wenn man die Sache auf die Spitze ſtellen will, allerdings behaupten, daß eine ſolche Unfähigkeit nicht eintrete. Allein, fährt er fort, dieſe Lücke der Geſetzgebung muß durch die Praxis ergänzt, und ſomit in der That jene Unfähigkeit angenommen werden. Damit ſcheint nun zwar noch wenig gewonnen. Wenn immerhin, könnte man einwenden, diejenige Klaſſe der Ehrloſen, welche wegen Calumnie verurtheilt worden waren, die Fähigkeit zum Zeugniſſe verloren, ja wenn man dieſes ſelbſt auf die wegen Prävarication und Tergiverſation Beſtraften ausdehnen will, ſo läßt ſich doch für alle übrigen Arten der Ehrloſen kein weiterer Schluß daraus ziehen. Allein dieſes iſt falſch. Die Praxis, ſetzt der Juriſt hinzu, ſoll um deswillen jene Lücke ergänzen, weil man ja auch bei vollkommen ehrenhaften Zeugen ihre Ausſagen immer einer Prüfung zu unterwerfen pflegt. Als Gegenſatz dieſer ehrenhaften Zeugen aber müſſen wir uns natürlich die nichtehrenhaften, d. h. alſo unſere Ehrloſen, denken, und wenn ſchon bei jenen eine Prüfung erforderlich war, ſo muß bei dieſen eben noch etwas mehr gegolten haben. Dieſes Mehr könnte nun an und für ſich entweder darin beſtanden haben, daß dieſelben blos als verdächtige, oder darin, daß ſie als wirklich unfähige Zeugen betrachtet werden ſind. Allein wenn das erſte der Fall geweſen wäre, ſo ließe ſich nicht begreifen, wie Papinian hätte dazu kommen können, den Gerichten gerade hinſichtlich jener einzelnen Art der Ehrloſen, der wegen Calumnie Verurtheilten, das Recht einzuräumen, ſie für unfähige Zeugen zu erklären: der Schluß, weil die Ausſagen der ehrenhaften Zeugen geprüft werden, dürfen die der Calumniatoren gar nicht gehört werden, wäre ein offenbarer Fehlſchluß. Daher müſſen wir uns denn noch ein Mittelglied hinzudenken, und dieſes kann blos das ſein, daß überhaupt alle Ehrloſen, wenn auch gewiß ebenfalls nur in Folge der Anſichten des Gerichtsgebrauchs, für unfähige Zeugen gegolten haben, oder, mit anderen Worten, daß jenes Mehr, welches bei Ehrloſen gegenüber von Ehrenhaften Statt fand, in der That die eigentliche Unfähigkeit geweſen iſt.

356) Tacitus Annal. II. 34. III. 49. Sueton. Claud. c. 15. 40. L. 18. D. de testib. L. 20. §. 6. D. qui testam. fac. poss. Vgl. Dirkſen Beiträge z. Kunde d. röm. Rechts S. 235—247.

Rechte geherrſcht zu haben ſcheinen, beſeitigt werden ſollten [320]). Als oberſten Grundſatz ſtellte man nun hier die Regel auf, daß nicht mehr wegen jeder Art der Tödtung, ſondern, im Gegenſatze zum Giftmorde, blos noch wegen der eigentlich gewaltſamen, von einer ſolchen Folterung Gebrauch gemacht werden dürfte [321]), und eben ſo daß nicht alle Sklaven des fraglichen Herrn, ſondern lediglich diejenigen gefoltert werden könnten, welche zur Zeit der That ſich in deſſen Nähe befunden hatten [322]), unter dieſer Vorausſetzung aber freilich nicht nur die eigenen Sklaven deſſelben, ſondern ſelbſt die ſeiner Ehefrau, und in ſo fern es ſich von der Tödtung der letzteren handelte, ſelbſt die ihres Ehemanns [323]). — Mochte es ſich übrigens überhaupt von Folterung der Sklaven oder der Freien handeln, ſo anerkannte man immer wieder gewiſſe Verhältniſſe, durch deren Vorhandenſein dieſelbe entweder völlig ausgeſchloſſen oder wenigſtens vorübergehend ſuspendirt werden ſollte. Dieſe Verhältniſſe waren die Kindheit oder Unmündigkeit der zu Folternden [324]), die Schwangerſchaft [325]), der Wahnſinn [326]), und, wenigſtens unter gewiſſen Vorausſetzungen, die Taubheit, Blindheit oder Stummheit derſelben [327]), ſo daß denn überall, wo eines oder das andere dieſer Verhältniſſe eintrat, die Folter ſelbſt dann unterbleiben mußte, wenn auch alle ſonſtigen Bedingungen für ihre Anwendung gegeben waren.

---

320) Vgl. Paullus Rec. Sent. III. 5. Tit. D. de SC. Silan. Tit. C. de his quibus ut indign. Wasserschleben l. c. p. 69—77.

321) L. 1. §. 17—21. D. de SC. Silan.

322) Spartian. Hadrian. c. 18. Paullus Rec. Sent. III. 5, 3. 6. 8. L. 1. §. 26—31. D. de SC. Silan. L. 12. C. de his quibus ut indign.

323) Paullus Rec. Sent. III. 5, 5. L. 1. §. 15. D. de SC. Silan.

324) L. I. §. 33. D. de SC. Silan. L. 10. pr. L. 15. §. 1. D. de quaestion.

325) Paullus Rec. Sent. I. 12, 5. L. 3. D. de poen.

326) L. 3. §. 11. D. de SC. Silan.

327) L. 3. §. 8—10. D. de SC. Silan. Vgl. Wasserschleben l. c. p. 48. 57. 58.

Was endlich die wirkliche Vornahme der Folter betrifft, ſo hatte dieſe ſchlechthin von dem betreffenden Gerichte auszugehen, und zwar nicht blos in der Art, daß das Maaß und die Dauer der zuzufügenden Schmerzen, ſondern ſelbſt die Frage, ob nur überhaupt gefoltert werden ſollte, ausſchließlich von dieſem beſtimmt wurde [328]). In den Fällen, wo man nicht gleich anfangs zu einem genügenden Reſultate gelangte, konnte auch wohl eine Wiederholung angeordnet werden [329]). Dagegen verſteht es ſich von ſelbſt, daß der eigentliche Akt der Folterung [330]) nicht erſt während der gerichtlichen Verhandlungen ſelbſt, und ſomit unter den Augen des verſammelten Publicums, ſondern überall ſchon vor Eröffnung dieſer Verhandlungen, an irgend einem anderen, von dem Gerichte beſonders bezeichneten, Orte Statt zu finden pflegte. Allein was deſſen ungeachtet die definitive Benutzung der auf ſolche Weiſe erhaltenen Ausſagen betrifft, ſo geſtaltete ſich dieſe gewiß ſehr einfach. In der vorhergehenden Periode nämlich, ſo lange zwiſchen Magiſtratus und Judices ein beſtimmter Gegenſatz beſtand, war es ganz natürlich, daß für die gehörige Mittheilung dieſer, in Abweſenheit der letzteren erpreßten, Depoſitionen eine gewiſſe Fürſorge getroffen, und daher namentlich eine vollſtändige Protokollirung vorgeſchrieben ſein mußte [331]): allein jetzt, nachdem dieſer Gegenſatz verſchwunden war, würde eine ſolche Fürſorge als höchſt überflüſſig erſchienen, und insbeſondere, da es blos noch darauf ankam, daß dieſelbe Perſon, der Magiſtratus oder Richter, welcher die Folter vorgenommen hatte, auch mit dem Reſultate derſelben bekannt wurde, eine förmliche Protokollirung als durchaus unnöthige Formalität zu betrachten geweſen ſein. Blos bei denjenigen

328) L. 7. D. de quaestion. L. 8. §. 1. C. eod.
329) L. 16. pr. L. 18. §. 1. D. de quaestion.
330) Ueber die verſchiedenen Folterinſtrumente, welche während dieſer Periode gebraucht wurden, vgl. Gruben de applicatione tormentorum. Hannov. 1754. p. 5—72. Weſtphal Tortur der Griechen u. Römer. §. 16. Wasserschleben l. c. p. 64—66.
331) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 256.

Gerichten, wo wenigſtens ein ähnliches Verhältniß wie in den alten Quäſtiones Perpetuä fortdauerte, namentlich bei denen des Senats, und ohne Zweifel auch bei denen der Kaiſer, wurde die Sitte einer wirklichen Protokollirung der erfolterten Ausſagen aufrecht erhalten[332]), bei allen anderen Gerichten dagegen gewiß ohne irgend eine derartige Förmlichkeit verfahren.

Als zweite Art des Beweiſes erſcheint der Zeugenbeweis. Daß auch dieſer noch immer für vollkommen hinreichend gehalten wurde, um eine Verurtheilung darauf zu bauen, wird uns ausdrücklich geſagt[333]). Allein was freilich die Frage betrifft, welche Eigenſchaften er zu dieſem Zwecke an ſich tragen müſſe, ſo wurde dieſelbe, wenigſtens ſeit dem zweiten und dritten Jahrhunderte, nicht mehr ausſchließlich dem Ermeſſen der Gerichte überlaſſen, ſondern, eben ſo wie bei allen übrigen Beweisarten, durch gewiſſe allgemeine Regeln zu fixiren geſucht. Dieſe Regeln waren jedoch wieder ſehr verſchieden, je nachdem es ſich von Freien oder von Sklaven handelte, und gleich wie in den zwei erſten Perioden müſſen daher auch hier die Fälle der einen und die der anderen Art von einander getrennt werden.

In Beziehung auf die Freien ging man vor allem von dem Grundſatze aus, daß dieſelben, was ja auch ſchon in dem früheren Rechte gegolten hatte, beeidigt werden mußten, und zwar ſo, daß dieſe Beeidigung vor ihrer Vernehmung zu ge-

---

332) Procopius de bell. Goth. III. 32. *ὁ δὲ (βασιλεὺς) αὐτίκα ἐς τὴν εἱρκτὴν ἀπαχθῆναι τοὺς ἀμφὶ Ἀρταβάνην ἐκέλευε, τῶν τε ἀρχόντων τισὶ τὴν ἐπ' αὐτοῖς ἐπέτρεπε βάσανον. ἐπεὶ δὲ ἡ ἐπιβουλὴ ξύμπασα ἐς φῶς τε ἤδη ἐξεληλύθει καὶ διαῤῥήδην ἐν γράμμασιν ἦν, ἅπαντας βασιλεὺς τοὺς ἐκ τῆς ξυγκλήτου βουλῆς ἐν παλατίῳ ἐκάθισεν, οὕπερ εἰώθασι τὰς ἀμφὶ τοῖς ἀντιλεγομένοις ποιεῖσθαι γνώσεις. οἵπερ ἀναλεξάμενοι ἅπαντα, ὅσα τοῖς εὐθυνομένοις δεδιηγῆσθαι τετύχηκεν κ. τ. λ.*

333) L. 1. §. 1. D. de testib. L. 4. C. Th. ad L. Iul. de vi, L. 8. C. I. eod. L. 1. C. Th. de poen. L. 16. C. I. eod. L. 3. C. Th. de abolit. L. 25. C. de probat.

ſchehen hatte[334]). Irgend ein ſonſtiges Mittel dagegen, um ſie zur Angabe der Wahrheit zu nöthigen, namentlich der Gebrauch der Folter, wurde auch jetzt noch, mit alleiniger Ausnahme des überhaupt von jeder Regel entbundenen crimen maiestatis[335]), als unzuläſſig betrachtet, und nur dann, wenn etwa die Art ihrer Depoſitionen, das Veränderliche und Schwankende in ihren Ausſagen, den Beweis lieferte, daß die bloſe Beeidigung nicht hinreichte, glaubte man auch wohl gegen ſie ſich der Folter bedienen zu dürfen[336]). Ja eine ſolche ſchwankende und unbeharrliche Ausſage an und für ſich ſollte ſogar ſchlechthin gar keinen Glauben verdienen[337]). Allein daſſelbe wurde jetzt, oder doch jedenfalls ſeit der zweiten Hälfte der Periode, hinſichtlich aller derjenigen Depoſitionen angenommen, welche nur von einem einzigen Zeugen herrührten, d. h. es wurde nun der Grundſatz aufgeſtellt, daß, was früherhin blos die Regel geweſen

---

334) L. 3. pr. C. Th. de fide test. L. 9. pr. L. 16. pr. C. de testib. S. jedoch Nov. 123. c. 7.

335) L. 10. §. 1. D. de quaestion.

336) L. 15. pr. D. de quaestion. Vgl. Matthaeus de crimin. XLVIII. 16, 2. n. 5. 6. Anders war es jedoch in dem Falle, wenn ſie nicht als eigentliche Zeugen vernommen wurden, ſondern wenn man ſich bemühte, Bekenntniſſe gegen ihre Mitſchuldigen, Anſtifter ꝛc. zu erhalten. In dieſem Falle nämlich war es allerdings erlaubt, auch gegen ſie die Folter zu gebrauchen, vorausgeſetzt nur daß es ſich von ſolchen Verbrechen handelte, wegen deren ſie ſelbſt als Angeklagte gefoltert werden durften. Ja in der Regel pflegte man ſogar beide Geſichtspunkte — Folterung zum Geſtändniſſe der eigenen Schuld und zur Angabe der Mitſchuldigen — gleich mit einander zu vereinigen. Zosimus IV. 14. Paullus Rec. Sent. V. 14, 1. L. 2. pr. C. Th. de fals. monet. L. 1. C. I. eod. Allein wenn dieſes auch noch nicht geſchehen war, ſo konnte nun immer noch aus dem zweiten Geſichtspunkte auf die Folter zurückgekommen werden, und zwar ſelbſt dann, wenn wegen der eigenen Schuld des Angeklagten bereits eine Verurtheilung Statt gefunden hatte. L. 29. D. de poen. L. 14. D. de decurion. Blos unter der Vorausſetzung, wenn derſelbe ſeine Schuld ſelbſt eingeſtanden hatte, ſcheint man eine Ausnahme gelten gelaſſen, und wenigſtens in dieſem Falle eine nachträgliche Folterung zur Entdeckung der Mitſchuldigen für unſtatthaft gehalten zu haben. Paullus Rec. Sent. I. 12, 7. L. 16. §. 1. D. de quaestion. L. 19. C. Th. de accusat. L. 17. C. I. eod. Vgl. auch Schulting l. c. p. 250—253.

337) L. 1. pr. L. 2. D. de testib. Vgl. Paullus Rec. Sent. V. 15, 5. Collat. legg. Mos. VIII. 3. L. 16. D. de testib. L. 27. pr. §. 1. D. de L. Corn. de fals.

war, das Vorhandenſein von mindeſtens zwei Zeugen als unerläßliche Bedingung eines jeden Zeugenbeweiſes betrachtet werden müſſe[338]). Ueberdies aber ging man noch fortwährend von dem Princip aus, daß ein Zeuge blos über ſolche Thatſachen deponiren könne, welche er mit eigenen Sinnen wahrgenommen hatte, Ausſagen auf bloſes Hörenſagen (de auditu) dagegen ohne weiteres zu verwerfen ſeien[339]). — Jedoch abgeſehen von dieſen allgemeinen Grundſätzen hielt man auch in der gegenwärtigen Zeit, eben ſo wie in der vorhergehenden Periode, an der Anſicht feſt, daß der Grad der Glaubwürdigkeit eines Zeugen immer erſt von dem Richter in jedem einzelnen Falle beurtheilt werden müſſe, und daß ſich in dieſer Hinſicht höchſtens nur einige Andeutungen und Fingerzeige geben ließen. Als ſolche Andeutungen oder Fingerzeige aber betrachtete man in abermaliger Uebereinſtimmung mit dem früheren Rechte, beſonders folgende zwei. Einmal nämlich das, daß gerade die Art und Weiſe, wie ein Zeuge ſeine Ausſage vor Gericht ablege, ob mit Ruhe und abwägender Beſonnenheit, oder mit Leidenſchaftlichkeit und gleichſam als eingelernte Gedächtnißſache, ein vorzügliches Gewicht haben müſſe[340]): ja dieſe Anſicht hielt man für ſo bedeutend, daß namentlich alle ſchriftlichen Depoſitionen, wo der Zeuge nicht ſelbſt erſchien, und daher auch die Art ſeiner Ausſage nicht beurtheilt werden konnte, wenn nicht als durchaus unſtatthaft, doch auf jeden Fall als in hohem Grade unzuverläſſig angeſehen wurden[341]). Die zweite Vorſchrift war die, daß immer ein Hauptaugenmerk des Richters darauf zu gehen habe, die ganze Perſönlichkeit des Zeugen zu prüfen, und demgemäß, je

338) L. 12. D. de testib. L. 20. D. de quaestion. L. 3. §. 1. C. Th. de fide test. L. 9. §. 1. C. de testib. Ungeſetzliche Ausnahmen ſollen freilich auch noch unter Juſtinian vorgekommen ſein. Procopius Hist. arcan. c. 11.

339) Nov. 90. c. 2.

340) L. 3. §. 1. D. de testib. L. 10. §. 5. D. de quaestion.

341) L. 21. D. de his qui notant. infam. L. 3. §. 3. 4. D. de testib. L. 4. C. eod. Ueber die letzte Stelle vgl. Ianus a Costa Praelect. ad tit. C. de testib. in Meerman thes. I. p. 735—737.

nach Verſchiedenheit ſeines Charakters, ſeines Standes, ſeiner Würde, ſeiner äußeren Stellung und geſammten Lebensverhältniſſe, den Werth deſſelben ſowohl an und für ſich, als insbeſondere in dem Falle abzumeſſen, wenn ſich unter mehreren Zeugen ein Widerſpruch ergeben hatte[342]). Allein bei Aufſtellung dieſer beiden Regeln beruhigte man ſich jedoch keineswegs, ſondern, um dem richterlichen Ermeſſen die Anwendung derſelben zu erleichtern, wurden überdies, theils durch die Doctrin theils durch ausdrückliche kaiſerliche Conſtitutionen, ſelbſt die einzelnen Perſonen bezeichnet, auf deren Ausſagen entweder gar keins, oder nur ein ſehr geringes Gewicht gelegt werden ſollte: und wenn wir ſelbſt in dieſer Beziehung, bei Aufzählung ſowohl der unfähigen als der blos verdächtigen Zeugen, zum bei weitem größten Theile nur dieſelben Regeln wiederholt finden, welche ſchon in der zweiten Periode hervorgehoben worden ſind, ſo trat doch jetzt, beſonders in Anſehung der letzteren, der weſentliche Unterſchied ein, daß man die wirkliche Beobachtung dieſer Regeln ungleich ſtrenger durchzuführen ſuchte, als dieſes ſonſt der Fall geweſen war.

Was zuvörderſt die unfähigen Zeugen betrifft, welche überhaupt gar nicht verhört werden ſollten, ſo rechnete man dazu, abgeſehen von denjenigen, welche wegen eines körperlichen oder geiſtigen Mangels ſchon von ſelbſt ausgeſchloſſen waren, die ſogenannten improbi et intestabiles, jedoch allerdings nur noch in einem ſehr beſchränkten Umfange[343]), ferner die verurtheilten oder auch blos angeklagten Verbrecher[344]),

342) Paullus Rec. Sent. V. 15, 1. Collat. legg. Mos. IX. 3, 1. L. 2. 3. pr. §. 1. 2. L. 21. §. 3. D. de testib. L. 3. pr. C. Th. de fide test. L. 9. pr. C. de testib.

343) L. 21. pr. D. de testib. L. 5. §. 9. 10. D. de iniur. S. auch L. 18. §. 1. L. 26. D. qui testam. fac. poss. Theophilus Paraphr. II. 10, 6. Vgl. Marezoll über d. bürgerl. Ehre S. 90—93. Hefftter Inſtitut. d. Civilproc. S. 202.

344) Collat. legg. Mos. IX. 2, 2. L. 3. §. 5. L. 15. pr. L. 18. D. de testib. L. 20. §. 5. D. qui testam. fac. poss. L. 6. §. 1. D. de L. Iul. repetund. Vgl. auch L. 20. D. de testib. Anderer Meinung iſt theilweiſe Donellus Comment. XXV. 4, 6.

die Luſtdirnen [345]), die zur Ablegung ihres Zeugniſſes Beſtochenen [346]), die Mitglieder der eigenen Familie des Accuſators [347]), die Vertheidiger des Angeklagten [348]), die Freigelaſſenen in Beziehung auf ihre Patrone [349]), die Deſcendenten gegenüber von ihren Aſcendenten und umgekehrt [350]), endlich im neueſten Rechte die Apoſtaten [351]), die Ketzer und Juden [352]), ſowie, wenigſtens nach einer Novelle von Juſtinian, alle diejenigen, welche bereits früher eine Criminalklage gegen den Angeſchuldigten erhoben hatten [353]). Ja ſelbſt die Ehrloſen, gleichviel aus welchem Grunde ſie es geworden waren, müſſen nicht blos nach dem Juſtinianiſchen Rechte, wo ohnehin kein Zweifel hierüber ſein kann [354]), ſon-

---

345) Collat. legg. Mos. IX. 2, 2. L. 3. §. 5. D. de testib.

346) Collat. legg. Mos. IX. 2, 2. L. 3. §. 5. D. de testib. S. auch L. 17. C. de testib.

347) Paullus Rec. Sent. V. 15, 1. Collat. legg. Mos. IX. 3, 1. L. 24. D. de testib. L. 3. C. eod. Vgl. Donellus Comment. XXV. 7, 1 sqq. Ianus a Costa l. c. p. 734. 735. Kleinſchrod im A. Arch. d. Crim. R. Bd. VI. St. III. S. 47.

348) L. 25. D. de testib.

349) Paullus Rec. Sent. I. 12, 4. V. 15, 3. Collat. legg. Mos. IX. 2, 2. 3, 3. L. 3. §. 5. D. de testib. L. 1. §. 9. 13. D. de quaestion. L. 4. C. Th. ne praeter crim. maiest. L. 12. C. de testib. Nov. Valent. 6. Die Beſtimmung der lex Iulia iudiciorum, daß die Freigelaſſenen blos nicht gezwungen werden ſollten, gegen ihre Patrone auszuſagen, L. 4. D. de testib. ſcheint jedenfalls nicht lange beſtanden zu haben.

350) Paullus Rec. Sent. V. 15, 3. Collat. legg. Mos. IX. 3, 3. L. 9. D. de testib. L. 6. C. eod. vgl. mit L. 84. 201. D. de verb. signif. S. auch Glück Erläut. d. Pand. XXII. S. 146—150.

351) L. 11. C. Th. de fide test. L. 4. C. Th. de apostat. L. 3. C. I. eod.

352) L. 21. C. de haeretic.

353) Nov. 90. c. 7. Nach L. 23. D. de testib. ſcheint es ſogar, daß auch diejenigen unfähig geweſen ſeien, welche gegen den Angeklagten ſchon einmal als Zeugen aufgetreten waren. Allein dieſe Vorſchrift iſt ſo offenbar ungereimt, daß es ſich kaum begreifen läßt, wie ſie jemals ſollte angewendet worden ſein. Daher hat man denn auch die verſchiedenſten Verſuche gemacht, theils durch Emendation theils durch Interpretation, einen etwas erträglicheren Sinn herauszubringen. Vgl. Glück Erläut. d. Pand. XXII. S. 232.

354) Nov. 90. c. 1. Vgl. Donellus Comment. XXV. 4, 4. Marezoll a. a. O. S. 225—227. Anderer Meinung iſt freilich Mittermaier in Zu Rhein's Jahrb. d. bürgerl. Proc. I. S. 205.

dern eben ſo ſchon nach dem früheren Rechte in dieſe Klaſſe geſtellt werden[355]), auf keinen Fall aber mehr die Frauen als ſolche[356]). — Zu den blos verdächtigen Zeugen dagegen wur-

---

355) Von mehreren Schriftſtellern iſt dieſes geleugnet worden. Donellus Comment. XXV. 4, 4. Marezoll a. a. O. S. 220—222. Savigny Syſtem d. röm. R. II. S. 221. 222. Jedoch, wie ich glaube, mit Unrecht. Alles kommt hier nämlich auf die richtige Erklärung folgender Stelle an. L. 13. D. de testib. Quaesitum scio, an in publicis iudiciis calumniae damnati testimonium iudicio publico perhibere possunt? Sed neque lege Remmia prohibentur: et Iulia lex de vi, et repetundarum, et peculatus, eos homines testimonium dicere non vetuerunt. Verumtamen, quod legibus omissum est, non omittetur religione iudicantium: ad quorum officium pertinet, eius quoque testimonii fidem, quod integrae frontis homo dixerit, perpendere. Die Frage, ob die wegen Calumnie Verurtheilten zum Zeugniſſe unfähig ſeien, war durch keine Ler entſchieden, und daher könnte man denn, ſagt Papinian, wenn man die Sache auf die Spitze ſtellen will, allerdings behaupten, daß eine ſolche Unfähigkeit nicht eintrete. Allein, fährt er fort, dieſe Lücke der Geſetzgebung muß durch die Praxis ergänzt, und ſomit in der That jene Unfähigkeit angenommen werden. Damit ſcheint nun zwar noch wenig gewonnen. Wenn immerhin, könnte man einwenden, diejenige Klaſſe der Ehrloſen, welche wegen Calumnie verurtheilt worden waren, die Fähigkeit zum Zeugniſſe verloren, ja wenn man dieſes ſelbſt auf die wegen Prävarication und Tergiverſation Beſtraften ausdehnen will, ſo läßt ſich doch für alle übrigen Arten der Ehrloſen kein weiterer Schluß daraus ziehen. Allein dieſes iſt falſch. Die Praxis, ſetzt der Juriſt hinzu, ſoll um deswillen jene Lücke ergänzen, weil man ja auch bei vollkommen ehrenhaften Zeugen ihre Ausſagen immer einer Prüfung zu unterwerfen pflegt. Als Gegenſatz dieſer ehrenhaften Zeugen aber müſſen wir uns natürlich die nichtehrenhaften, d. h. alſo unſere Ehrloſen, denken, und wenn ſchon bei jenen eine Prüfung erforderlich war, ſo muß bei dieſen eben noch etwas mehr gegolten haben. Dieſes Mehr könnte nun an und für ſich entweder darin beſtanden haben, daß dieſelben blos als verdächtige, oder darin, daß ſie als wirklich unfähige Zeugen betrachtet worden ſind. Allein wenn das erſte der Fall geweſen wäre, ſo ließe ſich nicht begreifen, wie Papinian hätte dazu kommen können, den Gerichten gerade hinſichtlich jener einzelnen Art der Ehrloſen, der wegen Calumnie Verurtheilten, das Recht einzuräumen, ſie für unfähige Zeugen zu erklären: der Schluß, weil die Ausſagen der ehrenhaften Zeugen geprüft werden, dürfen die der Calumniatoren gar nicht gehört werden, wäre ein offenbarer Fehlſchluß. Daher müſſen wir uns denn noch ein Mittelglied hinzudenken, und dieſes kann blos das ſein, daß überhaupt alle Ehrloſen, wenn auch gewiß ebenfalls nur in Folge der Anſichten des Gerichtsgebrauchs, für unfähige Zeugen gegolten haben, oder, mit anderen Worten, daß jenes Mehr, welches bei Ehrloſen gegenüber von Ehrenhaften Statt fand, in der That die eigentliche Unfähigkeit geweſen iſt.

356) Tacitus Annal. II. 34. III. 49. Sueton. Claud. c. 15. 40. L. 18. D. de testib. L. 20. §. 6. D. qui testam. fac. poss. Vgl. Dirkſen Beiträge z. Kunde d. röm. Rechts S. 235—247.

den namentlich folgende gezählt: alle diejenigen, welche entweder mit dem Ankläger oder mit dem Angeklagten in besonderer Freundschaft oder auffallender Feindschaft lebten [357]), eben so diejenigen, welche zu dem einen oder zu dem anderen in dem Verhältnisse äußerer Abhängigkeit standen [358]), ferner diejenigen, welche hinsichtlich ihrer Vermögensumstände sich in der höchsten Dürftigkeit befanden [359]), endlich diejenigen, welche die Jahre der Pubertät noch nicht erreicht hatten [360]). Jedoch freilich darf man nicht vergessen, daß weder die Juristen noch die Kaiser sich bemühten, bei Aufzählung gerade dieser verdächtigen Zeugen eine wirkliche Vollständigkeit zu erstreben, sondern im Gegentheile glaubten auch sie noch immer die Hauptsache dem vernünftigen Ermessen der Gerichte überlassen zu müssen, und, im Hinblicke auf die vorhin erwähnten allgemeinen Gesichtspunkte, sehr füglich überlassen zu können. — Allein abgesehen von den Personen, welche speciell entweder als unfähige oder als verdächtige Zeugen genannt werden, ist hier noch ein anderer Grundsatz zu bemerken. Gleich wie nämlich schon in den beiden ersten Perioden gewisse Personen das Vorrecht genossen, wenigstens nicht gegen ihren Willen ein Zeugniß ablegen zu müssen, so wurde dieses Vorrecht auch noch in der gegenwärtigen Zeit anerkannt; und dasselbe wurde gerade jetzt um so bedeutender, als, wie sich gleich nachher zeigen wird, in allen sonstigen Fällen nicht mehr blos gegen die

357) L. 3. pr. L. 21. §. 3. D. de testib. S. auch L. 5. 17. C. eod. Nach Nov. 90. c. 7. soll die Feindschaft des Zeugen unter gewissen Voraussetzungen denselben sogar unfähig machen.

358) L. 6. D. de testib. L. 5. C. eod. Vgl. Ianus a Costa l. c. p. 737.

359) L. 3. pr. D. de testib. Noch weiter geht Nov. 90. c. 1. Vgl. jedoch Matthaeus de crimin. XLVIII. 15, 2. n. 10.

360) Nach der gewöhnlichen Ansicht sollen die Unmündigen sogar unfähige Zeugen gewesen sein. Und in der That war dieses in der lex Iulia de vi ausgesprochen. Collat. legg. Mos. IX. 2, 2. L. 3. §. 5. D. de testib. Ja es scheint sogar gewiß, daß dieselbe Regel auch in den übrigen Leges, und somit überhaupt in sämmtlichen Quästiones Perpetuä anerkannt wurde. S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 279. Allein in der späteren Zeit hat sich dieses geändert. L. 15. §. 1. D. de quaestion.

Zeugen des Anklägers, ſondern eben ſo auch gegen die des Angeklagten ein wirklicher Zwang geſtattet war. Zu dieſen privilegirten Perſonen gehörten aber nicht blos ſolche, welche als vollkommen glaubwürdige, ſondern auch ſolche, welche als verdächtige Zeugen betrachtet wurden. Im Einzelnen werden beſonders folgende erwähnt: die Unmündigen [361]), ja ſelbſt diejenigen, welche nur noch nicht das zwanzigſte Jahr zurückgelegt hatten [362]), ferner die nächſten Cognaten und Affinen des Angeklagten [363]), ſowie die Greiſe, die Kranken, die Soldaten und überhaupt alle, welche durch was immer für eine beſondere Verpflichtung am Erſcheinen verhindert wurden [364]).

In Anſehung der Art und Weiſe, wie die Vernehmung ſelbſt zu veranſtalten war, iſt vor allem hervorzuheben, daß dieſelbe, eben ſo wie in der früheren Zeit, noch immer öffentlich, d. h. in Gegenwart des betreffenden Gerichts, Statt finden mußte [365]). Blos in dem allerneueſten Rechte wurde zu Gunſten der Biſchöfe die Ausnahme gemacht, daß ſie von der Verpflichtung zum perſönlichen Erſcheinen entbunden, und die Richter vielmehr gehalten ſein ſollten, überall einen ihrer Hülfsbeamten zu ihnen zu ſchicken, um in den eigenen Wohnungen derſelben ihre Depoſitionen aufzunehmen [366]). Allein eine andere Frage iſt die, ob und von wem die Zeugen genöthigt werden konnten, ſich vor Gericht einzufinden und ihre Ausſagen abzugeben. Zur Zeit der Quäſtiones Perpetuä konnte eine ſolche Nöthigung blos von Seiten des Anklägers,

---

361) L. 19. §. 1. D. de testib.

362) L. 20. D. de testib.

363) Paullus Rec. Sent. V. 15, 2. Collat. legg. Mos. IX. 2, 3. 3, 2. L. 4. 5. D. de testib. L. 10. pr. D. de grad. et affin.

364) L. 8. 19. pr. D. de testib.

365) Die Vernehmung der Urgulania in ihrer eigenen Wohnung wird als beſondere Regelwidrigkeit erwähnt. Tacitus Annal. II. 34.

366) Nov. 123. c. 7. S. auch L. 8. C. Th. de fide test. L. 7. C. de episcop. Ueber die letzte Stelle vgl. Gothofred. ad L. 8. C. Th. cit.

nicht aber von Seiten des Angeklagten Statt finden[367]): und auch im Anfange der gegenwärtigen Periode ſcheint man ſich noch an denſelben Grundſatz gehalten zu haben[368]), obgleich ſchon jetzt mit der Neuerung, daß wenigſtens die Zuſtellung der betreffenden Ladung nicht mehr, wie ehemals, von dem Ankläger, ſondern ſchlechthin von dem Gerichte auszugehen hatte[369]). Allein ſpäterhin wurde dieſes anders, und wenn auch noch nicht zur Zeit der eigentlich claſſiſchen Jurisprudenz[370]), doch auf jeden Fall ſehr bald nach derſelben, finden wir, im Widerſpruche mit dem Civilverfahren[371]), und zum deutlichen Beweiſe, wie auch in dieſer Beziehung die Idee des Inquiſitionsproceſſes ſich immer weiter entwickelte, das allgemeine Princip aufgeſtellt, daß jeder ſowohl von dem Ankläger als von dem Angeklagten vorgeſchlagene, und von dem Gerichte gehörig geladene Zeuge, zum perſönlichen Erſcheinen verpflichtet ſei, und förmlich dazu gezwungen werden könne[371a]). Dieſes Princip wurde aber von nun an fortwährend anerkannt, und ſelbſt noch von Juſtinian wiederholt eingeſchärft[372]). Allein freilich waren jetzt auf der anderen Seite auch die Partheien verpflichtet, die etwaigen Auslagen, Reiſekoſten u. ſ. w. den Zeugen zu vergüten[373]). Ja noch mehr: der ſchon in der vorhergehenden Periode bemerkte Grundſatz, daß wenigſtens gezwungene Zeugen blos bis zu einer ge-

---

367) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 285.

368) Plinius Epist. III. 9, 29. V. 20. VI. 5. 13.

369) Quintilian. Inst. orat. V. 7, 9. duo genera sunt testium, aut voluntariorum, aut eorum, quibus iudex in iudiciis publicis lege denuntiare solet; quorum altero pars utraque utitur, alterum accusatoribus tantum concessum est.

370) Vgl. L. 20. D. de testib.

371) Zimmern Rechtsgeſch. III. S. 403. Walter Rechtsgeſch. S. 751.

371a) L. 21. §. 1. D. de testib. (Die Stelle iſt von Arcadius Charisius.)

372) L. 16. pr. C. de testib. Nov. 90. c. 5.

373) L. 3. §. 4. D. de testib. L. 4. C. Th. de abolit. L. 13. C. Th. de fide test. L. 11. 16. §. 1. C. de testib. L. 6. §. 2. C. de appellat.

wiſſen Zahl vorgefordert werden durften, wurde jetzt nicht nur beibehalten, ſondern es erhielt derſelbe noch dadurch eine größere Wichtigkeit, daß man ihn, als nothwendige Folge des ſo eben Geſagten, nicht mehr blos auf die Zeugen des Anklägers, ſondern zugleich auf die des Angeklagten ausdehnte, die Beſtimmung jener Zahl ſelbſt aber, mit Rückſicht auf die Individualität der einzelnen Fälle, lediglich dem Ermeſſen der Gerichte überließ[374]).

Vorausgeſetzt nun, daß die fraglichen Zeugen ſich wirklich eingefunden hatten, ſo ging man endlich zu dem Verhöre ſelbſt über. Gerade hinſichtlich dieſes Verhörs jedoch ſind unſere Nachrichten äußerſt dürftig; und während wir für die vorhergehende Periode im Stande waren, ein wahrhaft lebendiges Bild uns in dieſer Beziehung zu entwerfen, müſſen wir für die gegenwärtige Zeit ſchon faſt von vorn herein hierauf verzichten. Im Anfange der Periode freilich mögen noch ſo ziemlich die Grundſätze des früheren Rechts fortgedauert haben: die Zeugen wurden auch jetzt noch unmittelbar von den Partheien, und nur von dieſen, verhört[375]); ja ſelbſt die bisherige Ordnung, daß beide Partheien zunächſt ſelbſt ihre Zeugen abfragten, und erſt nachher, gleichſam in einem Kreuzverhöre, auch die andere Parthei zur Vernehmung der ihr entgegengeſtellten Zeugen übergehen konnte, ſcheint man noch unverändert beibehalten zu haben[376]). Allein ſehr bald trat hierin eine Veränderung ein. Schon von Hadrian nämlich wird berichtet, daß er den Grundſatz gehabt habe, überall ſelbſt an die Zeugen Fragen zu ſtellen[377]); und daß dieſes nicht etwa blos in den Gerichten der Kaiſer, ſondern eben ſo allmählig in den übrigen Gerichten von Seiten der Magiſtrate zu geſchehen pflegte, kann

374) L. 1. §. 2. L. 3. §. 6. D. de testib.

375) Plinius Epist. III. 9, 24. Concipere animo potes, quam simus fatigati, quibus toties agendum, toties altercandum, tam multi testes interrogandi, sublevandi, refutandi.

376) Plinius Epist. VII. 19, 5.

377) L. 3. §. 3. D. de testib. . . ipsos (testes) interrogare soleo.

wohl keinem Zweifel unterliegen[378]). Ja für die ſpätere Zeit müſſen wir uns das Verhältniß gewiß ſo denken, daß, wenn auch noch immer ſowohl Ankläger als Angeklagter bei den Verhören zugezogen wurden[379]), und unſtreitig, eben ſo wie im Civilproceſſe[380]), die Stellung beſonderer Fragen ihnen erlaubt war, die eigentliche Leitung jener Verhöre doch ausſchließlich von dem betreffenden Magiſtrate beſorgt wurde, und bei der fortſchreitenden Ausbildung des inquiſitoriſchen Elements, wodurch wohl überhaupt gleich die erſten Keime zu der ganzen Veränderung gelegt wurden, nothwendig beſorgt werden mußte[381]). Was dagegen die innere Einrichtung dieſes Abſchnittes des Proceſſes, namentlich das gegenſeitige Verhältniß zwiſchen den Fragen des Magiſtrats und denen der Partheien betrifft, ſo wiſſen wir hierüber nichts genaueres; ſondern blos das iſt uns bekannt, daß, wie ſchon oben bemerkt worden iſt, über ſämmtliche Verhöre ein möglichſt vollſtändiges und getreues Protokoll aufgenommen werden mußte[382]). — Jedoch abgeſehen von den Aufzeichnungen der urſprünglich mündlichen Depoſitionen frägt es ſich hier noch, ob auch in der gegenwärtigen Periode, eben ſo wie in der früheren Zeit, eigentlich ſchriftliche Depoſitionen vorgekommen ſind, d. h. ob auch jetzt die Zeugen das Recht hatten, anſtatt in Perſon vor Gericht zu erſcheinen, ihre Erklärungen blos niederzuſchreiben und den betreffenden Perſonen zuzuſtellen. In

---

378) Roßhirt Zeitſchr. I. S. 185. Derſelbe Geſchichte u. Syſtem d. Strafr. III. S. 242. Walter Rechtsgeſch. S. 875. Wenn ſich jedoch Walter hiefür auf Appuleius Apolog. ed. Oudendorp. p. 600. beruft, ſo ſcheint mir dieſe Stelle viel zu unbeſtimmt, um einen ſolchen Schluß daraus ableiten zu können.

379) Matthaeus de crimin. XLVIII. 15, 4. n. 9.

380) Zimmern Rechtsgeſch. III. S. 449. Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 267.

381) Ausdrücklich ausgeſprochen iſt dieſes in den Baſiliken und bei Harmenopulus. Basil. XXI. 1, 3. *τοῖς μάρτυσι καὶ οὐ τοῖς ἐκμαρτυρίοις πιστευτέον, αὐτοπροσώπως γὰρ ἐρωτῶνται παρὰ τῶν δικαστῶν ἐπὶ τῶν ἐγκλημάτων.* Harmenopul. I. 6, 14.

382) Nov. 90. c. 3.

dieſer Hinſicht muß man unterſcheiden. Im Anfange der Periode, ſo lange wenigſtens gegen die Zeugen des Angeklagten noch kein wirklicher Zwang angewendet werden konnte, dauerte das frühere Verhältniß fort: ja es ſcheint ſogar Sitte geworden, daß gerade jetzt bei weitem häufiger, als dieſes zur Zeit der Republik der Fall geweſen war, von ſolchen ſchriftlichen Zeugniſſen Gebrauch gemacht wurde[383]). Allein ſchon Hadrian erklärte, daß wenigſtens er dergleichen Zeugniſſe nicht zu berückſichtigen pflege[384]); und ſo könnte man denn glauben, daß etwa ſchon von dieſer Zeit an dieſelben verbannt worden ſeien. Jedoch in der That war dem nicht ſo. Abgeſehen nämlich von der geringeren Glaubwürdigkeit, welche man, wie oben (Not. 341.) bemerkt, den ſchriftlichen Depoſitionen von jeher und namentlich auch jetzt beilegte, haben wir die beſtimmteſten Nachrichten, daß mindeſtens bei allen gewöhnlichen Gerichten dieſelben noch fortwährend vorkommen konnten, und insbeſondere zur Zeit der claſſiſchen Juriſten noch wirklich vorgekommen ſind[385]). Als dagegen ſpäterhin (Not. 371.) der Grundſatz entſtand, daß ſämmtliche Zeugen, und ſomit namentlich auch die des Angeklagten zum perſönlichen Erſcheinen verpflichtet ſein ſollten, mußte das Recht zu blos ſchriftlichen Ausſagen gewiſſermaßen von ſelbſt wegfallen, und nur noch in ſo fern, als etwa der Eine oder der Andere durch irgend eine ſpecielle Urſache, namentlich durch Krankheit, Alter, Amtspflicht u. dgl. abgehalten wurde (Not. 364.), läßt ſich wohl fortwährend, ähnlich wie dieſes ehemals bei den Zeugen des Anklägers der Fall war, das Vorkommen ſolcher Ausſagen denken. Ja wenn überhaupt noch ſelbſt in dem neueſten

383) Tacitus de orator. c. 36. . . quum (d. h. zur Zeit der Republik, im Gegenſatze zu der Zeit des Tacitus) testimonia quoque in iudiciis non absentes nec per tabellam dare, sed coram et praesentes dicere cogerentur.

384) L. 3. §. 3. D. de testib. . . testimoniis uti volebat, quibus apud me locus non est.

385) L. 21. D. de his qui notant. infam. L. 3. §. 4. D. de testib.

Rechte dergleichen Aussagen erwähnt werden[386]), so dürfen wir dieses gewiß nur gerade von solchen Fällen verstehen: die eigentliche Bedeutung des Instituts hatte entschieden aufgehört. — Dasselbe, nur noch in höherem Grade, und, wenn man höchstens vielleicht von den allerersten Jahren der Kaiserzeit absieht[387]), sogar für die ganze Dauer der gegenwärtigen Periode, gilt von den s. g. öffentlichen Zeugnissen und von den Laudationen. Beide Einrichtungen, welche in dem alten Rechte eine so hohe Wichtigkeit hatten, standen mit der früheren Ansicht, daß die Richter nicht so fast durch streng juristische Gründe, als vielmehr durch ihr Gefühl und namentlich durch die Rücksicht auf die ganze Persönlichkeit des Angeklagten sich bestimmen lassen sollten, in dem engsten Zusammenhange. Als dagegen, wie ich oben bemerkt habe, in der vorliegenden Periode diese Ansicht sich änderte, und die Richter angewiesen wurden, überall und ausschließlich blos ihrer rechtlichen Ueberzeugung zu folgen, mußten jene Einrichtungen, weil man ihnen gleichsam den Boden entzogen hatte, aus dem sie entsprossen waren und auf welchem sie allein gedeihen konnten, nothwendig absterben. In der That ist mir nicht ein einziges Beispiel bekannt, wo von diesen öffentlichen Zeugnissen und Laudationen, im Sinne der früheren Zeit, noch unter der Kaiserregierung Gebrauch gemacht worden wäre[388]).

Sehr verschieden von den bisher betrachteten Grundsätzen über die Aussagen der Freien sind diejenigen, welche hinsichtlich der Depositionen der Sklaven gegolten haben, obgleich freilich, gegenüber von den beiden vorhergehenden Perioden, eine gewisse Annäherung in dieser Beziehung nicht zu verkennen ist. Vor allem nämlich hielt man auch jetzt, und selbst

386) L. 16. pr. C. de testib. (Basil. XXI. 1, 40.) δηλονότι καὶ ἐπὶ τῆς ἐν ὑπομνήμασι μαρτυρίας τῶν αὐτῶν προσώπων ὑπεξῃρημένων.

387) Sueton. Octav. c. 56. Quintilian. Inst. orat. III. 7, 2.

388) Die Laudatoren (oder laudicoeni), von welchen Plinius Epist. II. 14. redet, sind von den Laudatoren der früheren Zeit durchaus verschieden.

noch in dem allerneueſten Rechte an dem Gedanken feſt, daß die Depoſitionen der Sklaven nicht als eigentliche Zeugniſſe im engeren Sinne angeſehen werden könnten [389]), und ſomit auch ihre Glaubwürdigkeit von anderen Bedingungen abhängen müſſe, als die der ſonſtigen Zeugen. Dieſe Bedingungen ſelbſt aber waren keine anderen, als daß, in Uebereinſtimmung mit den Anſichten der früheren Zeit, auf die Ausſagen der Sklaven blos dann ein Gewicht gelegt werden ſollte, wenn ſie auf der Folter gemacht worden waren [390]). Allein ausnahmsweiſe wich man doch jetzt in einer doppelten Beziehung von dieſer Regel ab: einmal nämlich ſo, daß man wenigſtens in dem Falle, wo es an allen anderen Beweiſen fehlte, ſelbſt den nichterfolterten Ausſagen der Sklaven einen gewiſſen Werth beigelegt zu haben ſcheint [391]), und zweitens in der Art, daß auch Freie, in ſo fern ſie nur den niederſten Ständen angehörten, ganz in dieſelbe Reihe mit den wirklichen Sklaven geſtellt, und ihre Ausſagen alſo blos unter der Vorausſetzung für glaubwürdig gehalten wurden, wenn ſie auf der Folter abgelegt worden waren [392]). Ja wie weit man hier überhaupt von jener ängſtlichen Strenge des älteren Rechts ſich entfernte, läßt ſich auch daraus erſehen, daß man, im Widerſpruche mit dieſem [393]), jedenfalls dann keinen Anſtand nahm von der Folter Gebrauch zu machen, wenn ein Sklave gerade zu dem Zwecke manumittirt worden war, um ihn der

389) Nov. 90. c. 6.

390) Daß man dagegen auch zu dem Zwecke die Sklaven folterte, um die Angabe ihrer Mitſchuldigen ꝛc. zu erfahren, L. 33. §. 4. D. ad L. Aquil. L. 17. D. de SC. Silan. L. 1. §. 27. D. de quaestion. iſt keineswegs eine Eigenthümlichkeit, ſondern fand in gleicher Weiſe auch bei den Freien Statt. S. oben Not. 336.

391) L. 7. D. de testib.

392) L. 21. §. 2. D. de testib. S. auch L. 4. C. Th. de abolit. L. 3. C. I. eod. Hierin darf man jedoch nicht eigentlich eine Anomalie erblicken, ſondern auch in anderen Beziehungen, namentlich hinſichtlich der Beſtrafung wegen begangener Verbrechen, wurden jetzt Sklaven und Leute aus den niederſten Ständen einander gleich geachtet. Vgl. Walter Rechtsgeſch. S. 841. 842.

393) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 261.

Folter zu entziehen [394]). Jedoch ſelbſt in anderen Beziehungen trat jetzt vergleichungsweiſe eine größere Uebereinſtimmung zwiſchen den eigentlichen Zeugenausſagen und den Depoſitionen der Sklaven ein, und zwar beſonders darin, daß man als Maaßſtab für die Prüfung der letzten ganz dieſelben Regeln aufſtellte, wie für die erſten, und daher auch hier die Rückſicht auf die Art und Weiſe wie jene Depoſitionen abgegeben wurden, ſo wie auf die geſammte Individualität der betreffenden Perſonen den Richtern vorzugsweiſe einzuſchärfen und zu deren Beobachtung ſie anzuhalten ſuchte [395]). Allein abgeſehen von dieſen Aehnlichkeiten finden wir in allen anderen Punkten die bedeutendſte Verſchiedenheit, und im Ganzen, wenigſtens wenn man mehr die äußeren Formen als das innere Weſen betrachtet, noch ſo ziemlich dieſelben Grundſätze, wie in den beiden früheren Perioden. Die oberſte Regel war hier nämlich noch immer die, daß blos dann von einer Vernehmung der Sklaven die Rede ſein ſolle, wenn es ſich von Verbrechen ihrer Herren, nicht aber dann, wenn es ſich von Verbrechen dritter Perſonen handelte, und zwar unter der erſten Vorausſetzung wieder ſo, daß dieſelben blos für nicht aber gegen ihre Herren gefoltert werden durften [396]). Allein in der That war dieſes nur die Regel; und wenn ſchon gegen das Ende der Republik ſowohl in der einen als in der anderen Hinſicht gewiſſe Ausnahmen vorgekommen ſind, ſo wurden dieſe im Laufe der gegenwärtigen Periode noch bei weitem häufiger und einflußreicher. Was nämlich den erſten Grundſatz betrifft, daß Sklaven

394) Paullus Rec. Sent. V. 16, 9. L. 1. §. 13. D. de quaestion.

395) L. 1. §. 4. 23–25. D. de quaestion.

396) Wenn übrigens die Sklaven ſchon als Zeugen nicht gegen ihre Herren gehört werden ſollten, ſo verſteht es ſich von ſelbſt, daß ihnen noch weniger Glauben geſchenkt wurde, wenn ſie dieſe etwa als Mitſchuldige eines von ihnen ſelbſt begangenen Verbrechens angaben. Paullus Rec. Sent. V. 13, 3. 16, 4. L. 1. §. 5. 16. 19. L. 9. §. 1. L. 17. §. 3. L. 18. §. 5. D. de quaestion. L. 8. C. de testib. L. 6. C. de quaestion.

blos für nicht gegen ihre Herren[397]) gefoltert werden ſollten, ſo wurde dieſer zwar in der Theorie niemals bezweifelt, und von mehreren Kaiſern ſogar noch ausdrücklich eingeſchärft[398]). Ja mindeſtens im Anfange der Periode trug man ſogar vor einer jeden Verletzung der Art eine ſolche Scheu, daß ſelbſt dann, wenn man ſich eine ſolche erlaubte, immer wenigſtens ein Scheingrund aufgeſucht wurde, um das Verfahren einigermaßen zu beſchönigen[399]). Allein ſehr bald ging man weiter, und wenigſtens in Beziehung auf gewiſſe Verbrechen ſtellte man nun ganz allgemein die Regel auf, daß eine Folterung der Sklaven gegen ihre Herren erlaubt ſein ſolle. Dieſe Verbrechen waren aber beſonders folgende: das crimen maiestatis[400]), der Betrug hinſichtlich des Steuerweſens[401]), das

---

397) Ueber die Frage, wer in dieſer Hinſicht als Herr eines Sklaven zu betrachten war, vgl. Weſtphal Tortur d. Griechen u. Römer §. 53—63. Wasserschleben Histor. quaestion. per torment. p. 87—91.

398) Vopiscus Tacit. c. 9. In eadem oratione cavit ut servi in dominorum capita non interrogarentur, ne in causa maiestatis quidem. Tacitus Annal. III. 22. Paullus Rec. Sent. I. 12, 4. V. 16, 5. L. 6. §. 1. D. de SC. Silan. L. 1. §. 16. 18. D. de quaestion. L. 1. C. eod. Selbſt die eigene Zuſtimmung der Herren vermochte in dieſer Beziehung nichts zu ändern. L. 18. §. 7. D. de quaestion. L. 7. C. eod.

399) Dio Cass. LV. 5. *ὅτι δ', οὐκ ἐξὸν ὂν δοῦλον κατὰ δεσπότου βασανισθῆναι, ἐκέλευσεν, ὁσάκις ἂν χρεία τοιούτου τινὸς γένηται, τῷ δημοσίῳ αὐτὸν, ἢ καὶ ἑαυτῷ πιπράσκεσθαι, ὅπως ἀλλότριος τοῦ κρινομένου ὢν, ἐξετάζηται.* Tacitus Annal. II. 30. Et quia vetere senatusconsulto quaestio in caput domini prohibebatur, callidus et novi iuris repertor Tiberius mancipari singulos actori publico iubet: scilicet ut in Libonem ex servis salvo senatusconsulto quaereretur. III. 67. Servos quoque Silani, ut tormentis interrogarentur, actor publicus mancipio acceperat. S. jedoch auch Dio Cass. LVII. 19.

400) L. 6. §. 2. L. 7. §. 1. L. 8. §. 1. C. ad L. Iul. maiest. L. 1. C. de quaestion. Die entgegengeſetzte Vorſchrift des Kaiſers Tacitus, Vopiscus Tacit. c. 9. war, wie das Streben dieſes Kaiſers überhaupt, ein eiteles Bemuhen ſich dem Geiſte ſeiner Zeit zu widerſetzen, und mußte daher von ſelbſt zuſammenfallen.

401) L. 1. C. de quaestion. Ueber die nicht hierher gehörende L. 1. §. 20. D. eod. vgl. Wasserschleben l. c. p. 92. not. 177.

Adulterium[402]), der ſ. g. qualificirte Inceſt[403]), der Gattenmord[404]). Ja ſelbſt in Anſehung der übrigen Verbrechen ſcheint man bereits zur Zeit des Septimius Severus angenommen zu haben, daß die Ausſagen der Sklaven, wenn auch nicht als eigentlicher Beweis gegen ihre Herren, doch wenigſtens als Unterſtützung der ſonſt ſchon vorliegenden Verdachtsgründe gegen dieſelben betrachtet werden dürften[405]). Dabei aber war es vorgeſchrieben, daß jedenfalls dann, wenn es ſich von einem Adulterium handelte, ſämmtliche Sklaven, welche gegen ihre Herren gefoltert worden waren, unmittelbar nach überſtandener Folter aus der Gewalt der letzteren entlaſſen, und zu Sklaven des Staats (servi publici) gemacht werden ſollten[406]): eine Vorſchrift, welche, da der geſetzliche Grund derſelben, die Beſorgniß, daß die Sklaven ſonſt, wenn ſie wie-

---

402) Collat. legg. Mos. IV. 11, 1. 12, 8. L. 27. §. 6. D. ad L. Iul. de adulter. L. 6. pr. L. 17. pr. D. de quaestion. L. 4. pr. C. Th. ad L. Iul. de adulter. L. 3. 32. 36. C. I. eod. L. 1. C. de quaestion. Vgl. Cuiacius Observatt. XX. 14. Das bloſe Stuprum gehörte nicht hierher. L. 17. §. 1. D. de quaestion. Ammian. Marc. XXVIII. 1, 55. mancipia squalore diuturno marcentia in domini caput adusque ultimum lacerabat exitium: quod in stupri quaestione fieri vetuere clementissimae leges.

403) L. 39. §. 8. D. ad L. Iul. de adulter. L. 5. D. de quaestion. Der Inceſt an und für ſich, ſo wie man den Begriff dieſes Verbrechens jetzt auffaßte, wurde nicht hierher gerechnet. L. 4. D. de quaestion. Allein dieſes darf man nicht etwa, gegenüber von dem früheren Rechte, wo gerade der Inceſt zu den Ausnahmen gehörte, als eine beſondere Milde anſehen, ſondern die Sache war vielmehr die, daß man früherhin mit dieſem Worte ein eigentliches Religionsverbrechen bezeichnete (S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 325.), jetzt aber die gewöhnliche Blutſchande darunter verſtand. Vgl. Waſſerſchleben l. c. p. 95. S. auch Oſenbrüggen Rede für Milo. S. 68.

404) L. 4. §. 1. 2. C. Th. ad L. Iul. de adulter. L. 9. C. ad L. Corn. de sicar.

405) L. 1. C. de quaestion. . . In ceteris (criminibus), quamquam ea, quae servus contra dominum dixit, iudicaturi sententiam formare non debeant, tamen, si aliis quoque probationibus fides veritatis investigetur, praescriptionis invidia evanescit. Vgl. Cuiacius Observatt. II. 33. Andere erklären dieſe Stelle anders, oder ſuchen gar durch Emendation zu helfen. Noodt Probabil. III. 5. Weſtphal a. a. O. §. 65. Waſſerſchleben l. c. p. 97—99.

406) L. 27. §. 11—14. D. ad L. Iul. de adulter. L. 6. pr. D. de quaestion.

der in die Gewalt ihrer Herren zurückkämen, durch Furcht oder Hoffnung beſtimmt werden könnten, nicht die reine Wahrheit anzugeben, in gleicher Art auch bei allen anderen Verbrechen vorhanden war, ohne Zweifel nach und nach ausgedehnt und als generelle Regel für alle Fälle, wo überhaupt eine ſolche Folterung Statt fand, angewendet wurde[407]). Sowie jedoch auf dieſe Weiſe der erſte Grundſatz durch mancherlei Ausnahmen beſchränkt wurde, ſo war daſſelbe auch hinſichtlich des zweiten der Fall, daß die Sklaven blos in Sachen ihrer Herren nicht aber in denen dritter Perſonen gefoltert werden ſollten. Schon Auguſt nämlich hatte verordnet, daß wenigſtens bei den ſchwerſten Verbrechen die Folter der Sklaven ganz ohne Unterſchied, ob dieſelben von ihren Herren oder von Anderen verübt worden waren, zur Anwendung kommen ſollte[408]). Allein welche Verbrechen ſind dieſes geweſen? Ausdrücklich werden uns blos das crimen maiestatis, das Adulterium und der Giftmord genannt[409]): allein unſtreitig hat man ſich darauf nicht beſchränkt, ſondern im Gegentheile, namentlich wenn man die Unbeſtimmtheit berückſichtigt, mit welcher ſchon Paullus ſich hierüber ausſpricht[410]), möchte es ſcheinen, daß eigentlich genaue Gränzen in dieſer Hinſicht durchaus gefehlt haben, und jedenfalls das bei weitem meiſte dem richterlichen Ermeſſen überlaſſen geweſen iſt. Wo übrigens immer fremde Sklaven als Zeugen gefoltert werden ſollten, verſteht es ſich ganz von ſelbſt, daß eben ſo wie in den Fällen, wo ſie als Angeklagte auf die Folter gebracht wurden (Not. 315—318), jedesmal entweder die Einwilligung des betreffenden Herrn, oder, in ſo fern dieſe verweigert wurde,

---

407) Cuiacius ad Paulli Rec. Sent. V. 16, 3.

408) L. 8. pr. D. de quaestion.

409) L. 10. §. 1. D. de quaestion. L. 27. §. 6. D. ad L. Iul. de adulter. L. 3. C. de quaestion. Von den übrigen Fällen, welche Wasserschleben l. c. p. 80. 81. hierher rechnet, läßt es ſich jedenfalls nicht durch die von ihm angeführten Stellen beweiſen.

410) Paullus Rec. Sent. V. 16, 3. Servi alieni in alterius caput non nisi singuli torqueri possunt.

eine genügende Cautionsleiſtung von Seiten des Anklägers vorausgehen mußte[411]). Und in gleicher Weiſe bedarf es faſt kaum der Erinnerung, daß auch hier, gleich viel übrigens in Beziehung auf welche Verbrechen oder Perſonen eine ſolche Folter Statt fand, wenigſtens dann dieſelbe hinwegfallen, oder mindeſtens ſuspendirt werden mußte, wenn hinſichtlich der fraglichen Sklaven das eine oder das andere derjenigen Verhältniſſe eintrat, von welchen ſchon oben (Not. 324—327) in Beziehung auf die Angeklagten geredet worden iſt.

Was endlich die Regeln betrifft, welche bei der Vornahme der Folter ſelbſt, und zwar nicht blos bei der der Sklaven, ſondern eben ſo, in wie weit dieſe nur überhaupt hier erlaubt war, bei der der Freien, beobachtet werden mußten, ſo finden wir auch dabei ſo ziemlich dieſelben Grundſätze wiederholt, welche wir bereits früher in Anſehung der Angeklagten kennen gelernt haben. Auch die Zeugen nämlich ſollten ſchlechthin unter öffentlicher Autorität, d. h. lediglich unter ſpecieller Leitung des competenten Gerichts gefoltert, und ſowohl die Art als das Maaß der zuzufügenden Schmerzen nicht etwa von dem Ankläger ſondern ausſchließlich von dieſem beſtimmt werden[412]). Eben ſo war es Regel, daß auch dieſe Art der Folter nicht während des eigentlichen Hauptverfahrens, ſondern zu einer anderen Zeit und an einem anderen Orte vorkommen mußte. Allein freilich, wenn ich oben annahm, daß die Folter auf Geſtändniß immer *vor* dem Hauptverfahren eingetreten ſei, ſo ſcheint dieſes hier nicht der Fall geweſen, ſondern vielmehr, gleich der Zeugenvernehmung überhaupt, erſt *nach* demſelben Statt gefunden zu haben[413]). Ingleichen lag eine

411) Paullus l. c. . . et hoc invito domino non est permittendum, nisi delator, cuius interest quod intendit probare, pretia eorum quanti dominus taxaverit inferre sit paratus, vel certe deterioris facti servi subire taxationem.

412) L. 10. §. 3. L. 20. D. de quaestion.

413) L. 3. C. de quaestion. Imperator Antoninus Augustus, *quum cognitionaliter audisset*, dixit: Primum servi alieni interrogabuntur.

Verſchiedenheit darin, daß, während bei den erfolterten Geſtändniſſen eine eigentliche Protokollirung nicht nothwendig war, hinſichtlich der auf der Folter erpreßten Zeugenausſagen ſolche Protokolle allerdings aufgenommen, und dann, gleich den über alle anderen Zeugenausſagen, unmittelbar vor der Urtheilsfällung, von dem Gerichte benutzt wurden[414]). Zudem war es Grundſatz, daß jedesmal beide Partheien, ſowohl der Ankläger als der Angeklagte, ja ſelbſt die erwählten Redner und Vertheidiger derſelben, dem ganzen Akte beiwohnen, und, wenn auch nicht mehr wie in der früheren Zeit, die Verhöre ſelbſt abzuhalten, doch auf jeden Fall, eben ſo wie bei den gewöhnlichen Zeugen, das Recht haben ſollten, beſtimmte einzelne Fragen vorzulegen[415]). Von dieſem, immerhin doch nur ſo nebenbei vorkommenden, Fragrechte der Partheien abgeſehen, wurde übrigens auch dieſe Art der Verhöre blos von den Gerichten ſelbſt vorgenommen; und wenn freilich, gleich wie bei den Zeugenvernehmungen überhaupt, ſelbſt hier wieder über die innere Einrichtung derſelben uns alle genaueren Nachrichten fehlen, ſo wiſſen wir doch wenigſtens ſo viel, daß, was bei den letzteren nicht der Fall geweſen zu ſein ſcheint, der Gebrauch von Suggeſtivfragen als ſchlechthin unerlaubt gegolten hat[416]).

Will man nun noch, ehe wir zu der dritten Art des Beweiſes übergehen, auf alles dasjenige, was bisher über die Folter bei Zeugenausſagen, und zwar ſowohl hinſichtlich der Freien als der Sklaven, geſagt worden iſt, einen kurzen Rückblick werfen, ſo zeigt ſich, worauf ich ſchon wiederholt hingedeutet habe, im Vergleich mit denjenigen Grundſätzen, welche

414) Tacitus Annal. VI. 47. Sed testium interrogationi, tormentis servorum Macronem praesedisse, commentarii ad senatum missi ferebant.

415) L. 27. §. 7. D. ad L. Iul. de adulter. Quaestioni interesse iubentur reus reave, et patroni eorum, et qui crimen detulerit, interrogandique facultas datur patronis.

416) L. 1. §. 21. D. de quaestion. S. auch Nov. Valent. 5. Si dominos inter supplicia, nullo interrogante, nexuerint.

in der früheren Zeit, und jedenfalls bis gegen das Ende der Republik beſtanden haben, eine ſehr auffallende Verſchiedenheit. Ehemals, wo die Folter blos gegen Sklaven, und auch bei dieſen, wenigſtens abgeſehen von den Fällen, in welchen ſie ſelbſt Angeklagte waren, nur im Intereſſe ihrer Herren angeſtellt wurde, war ſie noch keineswegs ein eigentliches Wahrheitserforſchungsmittel, ſondern, gerade in der hier vorliegenden Richtung, ein bloſes Bekräftigungsmittel für bereits abgelegte Depoſitionen. Allein jetzt wurde ſie ſogar hinſichtlich der Zeugenausſagen das erſte: unbedingt bei Freien, theilweiſe wenigſtens bei Sklaven. Was nämlich die Freien betrifft, ſo wurden dieſe niemals zu dem Zwecke gefoltert, um gleichſam eine Probe zu machen, ob ſie bei ihren Depoſitionen verharren würden, ſondern lediglich in der Abſicht, um ſie gegen ihren Willen zur Angabe der Wahrheit zu nöthigen, und die Folter mußte ſomit ſchlechthin hinwegfallen, wenn über die Glaubwürdigkeit ihrer Ausſagen kein Zweifel war. Die Sklaven dagegen ſollten freilich auch jetzt noch der Folter unterworfen werden, wenn ſie als Entlaſtungszeugen ihrer Herren auftraten; und in ſo fern dauerte alſo der frühere Geſichtspunct eines bloſen Bekräftigungsmittels fort. Allein nebenbei wurden dieſelben in ſehr vielen Fällen auch als wirkliche Anklagezeugen, und vielleicht noch häufiger bei Verbrechen dritter Perſonen auf die Folter gebracht: unter der einen wie unter der anderen Vorausſetzung aber erſcheint die Idee eines bloſen Bekräftigungsmittels für bereits abgelegte Ausſagen faſt undenkbar, und die allein entſcheidende Rückſicht konnte auch hier wieder nur der wirkliche Zwang zur Erpreſſung der Wahrheit ſein. Wenn jedoch dieſes die Anſicht der gegenwärtigen Zeit geweſen iſt, ſo iſt es nun zugleich einleuchtend, und, da jener ſchwache Ueberreſt der ehemaligen Auffaſſungsweiſe kaum in Betracht kommen konnte, beinahe nothwendig, warum in ſämmtlichen Schriften dieſer Periode die Folter ganz im Allgemeinen, und namentlich ſelbſt in ihrer Anwendung auf Zeugen, mit dem Namen eines Wahrheits-

erforſchungsmittels belegt wird[417]: allein wenn man ſich verleiten laſſen wollte, hieraus einen Rückſchluß auf die frühere Zeit zu machen, wo dieſelbe wenigſtens in der letzten Beziehung einen ſo weſentlich verſchiedenen Charakter gehabt hat, ſo würde dieſes ein Irrthum ſein.

Die dritte Art des Beweiſes iſt der Urkundenbeweis. Zur Zeit der Quäſtiones Perpetuä haben wir als den wichtigſten und gewöhnlichſten Gegenſtand deſſelben die ſ. g. Hausbücher (codices v. tabulae accepti et expensi) kennen gelernt. Allein gerade dieſe Haus- oder, wie wir jetzt zu ſagen pflegen, dieſe Caſſabücher[418], wenn auch allerdings noch im zweiten, und vielleicht ſelbſt noch im dritten Jahrhunderte gebräuchlich, ſind doch jedenfalls in der ganzen ſpäteren Kaiſerzeit außer Uebung gekommen[419]; und während daher für den Anfang der Periode hier eigentlich nur dasjenige wiederholt werden müßte, was bereits früher in dieſer Hinſicht geſagt worden iſt, können dieſelben wenigſtens für das neueſte Recht überall nicht mehr in Betracht kommen. Deſſen ungeachtet aber blieb auch jetzt noch der Urkundenbeweis von Wichtigkeit; und ſo wie früherhin neben den Hausbüchern alle anderen Urkunden für genügend gehalten wurden, um darauf allein ſchon ein Strafurtheil zu bauen, ſo legte man denſelben auch dann noch die nämliche Wirkung bei, nachdem jene bereits untergegan-

---

417) L. 15. §. 41. D. de iniur. Quaestionem intelligere debemus tormenta, et corporis dolorem ad eruendam veritatem. L. 1. pr. L. 8. pr. D. de quaestion. L. 8. §. 1. C. eod. Paullus Rec. Sent. V. 14, 1. Libanius de custod. reor. od. Reiske T. II. p. 459. *βασάνῳ γὰρ τἀληθὲς ἐν πολλοῖς εὑρίσκοιτο ἄν μᾶλλον.*

418) Vgl. Keller in d. Sell'ſchen Jahrb. I. S. 93 ff.

419) Pseudo-Asconius in Cic. in Verr. I. 23. Sed postquam obsignandis litteris reorum ex suis quisque tabulis damnari coepit, ad nostram memoriam tota haec vetus consuetudo cessavit. Wenn jedoch Almendingen in Grolman's Magazin II. S. 212. aus dieſer Aeußerung den Schluß zieht, daß ſchon gleich in den erſten Jahren der Kaiſerzeit die Führung der Hausbücher aufgehört habe, ſo iſt dieſes eine Folge des alten Irrthums, daß der Commentator der Verrinen aus dem vierten oder fünften Jahrhunderte mit Asconius Pedianus aus dem Zeitalter von Claudius und Nero eine und dieſelbe Perſon ſei.

gen waren. Allerdings hat man dieſes bisweilen, und ſelbſt noch in der neueſten Zeit, beſtreiten wollen[420]: jedoch offenbar mit Unrecht[421]). In unſeren Quellen nämlich finden wir nicht nur eine Reihe von Beiſpielen, wo in der That blos auf ſolchen Beweis hin die Verurtheilung eines Angeklagten ausgeſprochen wurde[422]), ſondern ſelbſt in mehreren Conſtitutionen der Kaiſer werden die Urkunden mit und neben den übrigen Beweismitteln aufgezählt, und ihnen ganz dieſelbe Kraft beigelegt wie allen anderen[423]). Ja noch mehr: gleich wie jetzt hinſichtlich des Geſtändniſſes, der Zeugen und, wie wir gleich nachher ſehen werden, der Indicien gewiſſe Regeln angegeben wurden, um das richterliche Ermeſſen dadurch wenigſtens einigermaßen zu leiten, ſo war daſſelbe auch bei dem Urkundenbeweiſe der Fall. Daher finden wir denn nicht nur den Satz ausgeſprochen, daß eine jede Urkunde im Originale producirt werden müſſe[424]), ſondern namentlich über die Mittel, deren ſich die Gerichte bedienen ſollten, um die Aechtheit einer Urkunde ſicher zu ſtellen, ſowie insbeſondere über die Frage, wie und unter welchen Vorausſetzungen hier von dem Mittel der Schriftenvergleichung (collatio v. comparatio litterarum) Gebrauch gemacht werden dürfe, kommen wenigſtens in dem neueſten Rechte ſehr ausführliche Anweiſungen vor[425]). Stand

---

420) Klenze Lehrb. d. Strafverf. S. 101.

421) Matthaeus de crimin. XLVIII. 15, 5. Renazzi Elem. iur. crim. III. 13, 2. Cremani de iur. crim. III. p. 169. (Cremani drückt ſich hier ſehr energiſch aus . . . quasi desipere videtur, qui eiusmodi regulam obtrudere velit, iure Romano crimina probari per testes, non probari per instrumenta.) Kleinſchrod im N. Arch. d. Crim. R. Bd. V. St. II. S. 93.

422) Tacitus Annal. II. 30. XVI. 17. Plinius Epist. III. 9, 13. Ammian. Marc. XXIX. 1, 35. Zosimus V. 9.

423) L. 3. C. Th. de abolit. L. 25. C. de probat. L. 15. C. de fide instrument. L. 2. C. quorum appellat. non recip.

424) Paullus Rec. Sent. V. 12, 11. L. 2. D. de fide instrument.

425) L. 2. §. 1. C. Th. ad L. Corn. de fals. L. 22. C. I. eod. L. 20. C. de fide instrument. Nov. 49. c. 2. Nov. 73. Vgl. Donellus Comment. XXV. 17. Glück Erläut. d. Pand. XXII. S. 87 bis 98.

dagegen die Aechtheit einer Urkunde einmal feſt, ſo ging man ſogar ſchon zur Zeit der juriſtiſchen Claſſiker ſo weit, ſelbſt jeden Gegenbeweis, namentlich den durch Zeugen, ſchlechthin auszuſchließen[426]: und daß dieſe Regel auch noch in der ſpäteſten Zeit anerkannt worden iſt, läßt ſich aus den desfallſigen Beſtimmungen in den Baſiliken und bei Harmenopulus erſehen[427]. — Allein ſo gewiß es immerhin iſt, daß die Beweiskraft der Urkunden, gegenüber von der früheren Zeit, eher geſteigert als vermindert wurde, ſo trat doch auf der anderen Seite eine Beſchränkung ein, welche mit dem ſonſtigen Geiſte des dermaligen Proceſſes ſchwer zu vereinigen ſein dürfte, der Grundſatz nämlich, daß ein wirklicher Zwang zur Herausgabe von Urkunden nicht Statt finden ſollte[428]. Ja es ſcheint dieſer Grundſatz in der That mit den übrigen Anſichten über die Nothwendigkeit eines inquiſitoriſchen Verfahrens in ſo auffallendem Widerſpruche zu ſtehen, daß ich ihn kaum für ein allgemeines Princip der gegenwärtigen Periode halten, ſondern vielmehr annehmen möchte, derſelbe habe wenigſtens bei einzelnen Verbrechen, namentlich bei dem crimen maiestatis, gewiſſe Ausnahmen erlitten; und zwar um ſo mehr, als wir aus anderen Nachrichten wiſſen, daß jedenfalls bei dieſem Verbrechen ſogar die Anwendung einer eigentlichen Hausſuchung geſtattet zu werden pflegte[429].

Als letztes Beweismittel endlich ſind die Indicien zu nennen. Jedoch auch dabei muß wieder vor allem hervorgeho-

---

426) Paullus Rec. Sent. V. 15, 4. Testes, quum de fide tabularum nihil dicitur, adversus scripturam interrogari non possunt. Vgl. Cuiacius ad h. l. „Si instrumenti fides in dubium non vocatur, omnimodo standum instrumento est, nec adversus huiusmodi instrumentum testes admittendi sunt. Quod si in libris Iustiniani inveniri potuisset, de eo iam diu inter se doctores non certassent, quibus, ut certamini finem imponant, hic locus indicandus est". S. auch L. 10. D. de probat.

427) Basil. XXI. 1, 25. Harmenopul. I. 6, 57. Vgl. Cuiacius Observatt. XIII. 38. Ianus a Costa Praelect. ad tit. C. de testib. in Meerman thes. I. p. 733.

428) L. 2. §. 2. D. de iur. fisc. L. 4. C. de edendo.

429) Ammian. Marc. XXVIII. 1, 20. XXIX. 2, 3.

ben werden, daß man ſich bemühte, ſtatt jener Ungebundenheit, welche hier, gleich wie bei allen anderen Arten des Beweiſes, in dem früheren Rechte beſtanden hatte, eine größere Regelmäßigkeit einzuführen, und daher mindeſtens durch einige allgemeine Andeutungen das richterliche Ermeſſen zu beſtimmen zu ſuchen. Allerdings nämlich haben wir ſchon in der vorhergehenden Periode geſehen, wie wenigſtens in den Schriften der Rhetoren eine ſehr ausgebildete Theorie über den Judicienbeweis aufgeſtellt worden war[430]: allein nach dem ganzen Weſen der damaligen Judices blieb es doch eben immer nur deren eigenem Gutdünken überlaſſen, ob ſie ſich an die Vorſchriften jener Theorie halten oder über dieſelben hinwegſetzen wollten. In der gegenwärtigen Zeit dagegen wurde es anders, und jedenfalls das hielt man jetzt als unbedingte Regel feſt, daß bloſe Verdachtsgründe (suspiciones) nicht hinreichen ſollten, um die Verurtheilung eines Angeklagten darauf zu bauen[431]). Allein wenn dieſes wirklich Grundſatz geweſen iſt, ſo frägt es ſich, ob denn überhaupt die Judicien, eben ſo wie in den beiden früheren Perioden, noch fortwährend in die Reihe der erlaubten Beweiſe geſtellt worden ſind, oder ob man ſie nicht vielmehr ſchlechthin als unzuläſſig betrachtet hat. Offenbar hängt die Beantwortung dieſer Frage mit der genannten Verwerfung von bloſen Verdachtsgründen in keiner Weiſe zuſammen, indem hier eben über den Grad, dort aber über die Art des Beweiſes entſchieden wird[431a]). Jedoch gerade der letzte Punkt, ob man dem Judicienbeweiſe noch immer denjenigen Grad von Glaubwürdigkeit beigelegt hat, um ihn nicht nur zur Bewirkung eines Verdachts, ſondern zur Begründung einer vollen rechtlichen Ueberzeugung als genügend gelten zu

430) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 364—373.

431) L. 5. pr. D. de poen. Sed nec de suspicionibus debere aliquem damnari, divus Traianus Assiduo Severo rescripsit: satius enim esse, impunitum relinqui facinus nocentis, quam innocentem damnare.

431a) Bauer in Demme's Annalen V. S. 7—9.

laſſen, iſt von jeher Gegenſtand des Streits geweſen, und während allerdings die Mehrzahl der Schriftſteller für die bejahende Meinung ſich ausgeſprochen hat[432]), haben beſonders in der neueſten Zeit einige Wenige für die entgegengeſetzte Anſicht ſich erklären zu müſſen geglaubt[433]). Allein dieſe Anſicht halte ich für falſch. Auf jeden Fall nämlich iſt ſo viel gewiß, daß wenn wirklich der Indicienbeweis verbannt worden wäre, hierin, im Vergleich mit der ganzen früheren Geſchichte des römiſchen Proceſſes eine ſehr auffallende Neuerung liegen würde; und die ganze Controverſe reducirt ſich ſomit darauf, ob in der That Gründe vorhanden ſind, welche uns zur Annahme einer ſolchen Neuerung nöthigen. Jedoch weit entfernt, daß dergleichen Gründe ſich aufweiſen laſſen, beſitzen wir vielmehr ſehr beſtimmte Andeutungen, daß das ehemalige Verhältniß auch noch jetzt fortgedauert hat. Dafür ſpricht nämlich ſchon gleich das, daß in mehreren Stellen, wo die verſchiedenen Arten des Beweiſes, wenn auch ohne genauere Angabe des Werthes, welcher jeder einzelnen Art beizulegen ſei,

---

432) Matthaeus de crimin. XLVIII. 15, 6. Boehmer ad Carpzov. qu. 114. obs. 1. p. 158. Renazzi Elem. iur. crim. III. 14, 15. n. 2. Eiſenhart im A. Arch. d. Crim. R. Bd. III. St. I. S. 88. Quiſtorp Grundſ. d. peinl. R. III. §. 710. Kleinſchrod Abhandl. aus d. peinl. R. I. S. 9. 10. Stübel über d. Thatbeſt. §. 255. 256. Derſelbe Criminalverf. II. §. 982. 983. Schweppe Rechtsgeſch. §. 626. Weber im N. Arch. d. Crim. R. III. S. 111. Jarcke ebendaſ. VIII. S. 118. Derſelbe in Hitzig's Zeitſchr. X. S. 190—193. Bayl Beiträge z. Criminalr. Bamberg 1824. Th. I. S. 208. Henke Darſtell. d. gerichtl. Verf. in Straff. §. 127. Mittermaier Handb. d. peinl. Proc. II. S. 492. 493. Derſelbe Lehre vom Beweiſe. S. 442—444. Derſelbe Strafverf. II. S. 351. 352. Pfeiffer Praktiſche Ausführ. II. S. 427. 428. Klenze Lehrb. d. Strafverf. S. 105. Zachariä Grundl. d. Criminalproc. S. 247. Roßhirt Zwei criminal. Abhandl. Heidelberg 1836. S. 20. 55. 83. Bauer in Demme's Annalen. V. S. 25—27. C. Ch. Hall Diss. de indiciis eorumque vi ad probationem in causis poenalibus efficiendam. Hauniae 1840. p. 27—36.

433) Schede in Hitzig's Zeitſchr. VIII. S. 338—340. Siegen Juriſtiſche Abhandlungen. Göttingen 1834. S. 36—47. Abegg de sententia condemnatoria ex solis indiciis haud admittenda. p. 16—27. Carmignani Teoria delle leggi della sicurezza sociale IV. p. 194. not. 1.

aufgezählt werden, die Indicien gleichfalls genannt und mit dem Geſtändniſſe, den Zeugen und Urkunden ganz in dieſelbe Linie geſtellt ſind[434]). Aber noch mehr: wenigſtens in einer Stelle, in einer Verordnung von Theodoſius dem Großen, wird den Indicien — vorausgeſetzt nur, daß ſie als wirklich dringend und unzweideutig erſcheinen — geradezu die nämliche Wirkung wie den Zeugenausſagen und Urkunden zugeſchrieben, und eben damit denn erklärt, daß, gleich wie jene, ſo auch dieſe zur Verurtheilung eines Angeklagten genügen ſollen[435]). Ja ſelbſt da, wo blos von gewiſſen einzelnen Verbrechen, oder gar blos von gewiſſen einzelnen Fällen die Rede iſt, wird uns ſowohl von den gewöhnlichen Geſchichtſchreibern[436]), als insbeſondere von den Kaiſern ſelbſt bemerkt,

---

434) L. 2. §. 1. C. Th. ad L. Corn. de fals. L. 22. C. I. eod. L. 7. C. Th. quorum appell. non recip. L. 2. C. I. eod.

435) L. 3. C. Th. de abolit. L. 25. C. de probat. Sciant cuncti accusatores, eam se rem deferre debere in publicam notionem, quae munita sit idoneis testibus, vel instructa apertissimis documentis, vel indiciis ad probationem indubitatis et luce clarioribus expedita. Das einzige, was man gegen dieſe Stelle einwenden könnte, wäre das, daß hier nicht von den Bedingungen zu einer Verurtheilung, ſondern von den Erforderniſſen zu einer Anklage geredet werde, d. h. daß hier blos die Vorausſetzungen angegeben würden, welche zur Abwendung der Strafe der Calumnie und Tergiverſation erforderlich ſeien. Allein wenn man bedenkt, daß es zu dieſem Zwecke eben keiner documenta apertissima, oder indicia luce clariora bedurfte, ſondern daß ſchon der bloſe Mangel eines eigentlichen Dolus genügte (Not. 140.), ſo iſt es einleuchtend, daß der Gedanke des Kaiſers ein anderer war, und daß derſelbe, wenigſtens in der Form eines guten Raths, die Regel einſchärfen wollte, Niemand ſolle überhaupt mit einer Anklage auftreten, wenn er nicht gerade ſolche Beweiſe vorzubringen vermöge, worauf hin die endliche Verurtheilung ſelbſt ausgeſprochen werden könne. Auf dieſe Weiſe aber enthält die Stelle, obgleich zunächſt nur an die Ankläger gerichtet, doch zu gleicher Zeit auch eine Anweiſung für die Richter; und daß man dieſen zweiten Geſichtspunkt ſogar für den bedeutenderen gehalten hat, ergiebt ſich daraus, daß dieſelbe wenigſtens im Juſtinianiſchen Codex nicht in den Titel de abolitionibus, ſondern in den de probationibus aufgenommen worden iſt.

436) Tacitus Annal. IV. 22. Per idem tempus Plautius Silvanus praetor, incertis causis Aproniam coniugem in praeceps iecit; tractusque ad Caesarem ab L. Apronio socero, turbata mente respondit, tamquam ipse somno gravis, atque eo ignarus, et uxor sponte mortem sumsisset. Non cunctanter Tiberius pergit in domum, visit cubiculum, in quo reluctantis et impulsae vestigia cernebantur: refert ad senatum cet.

daß mindeſtens in Beziehung auf dieſe ein Indicienbeweis vorkommen könne, und derſelbe zur Anwendung einer jeden Strafe als zureichend betrachtet werden müſſe[437]). Wenn aber auch alles dieſes nicht der Fall wäre, und wenn in der That, worauf die Vertheidiger der entgegengeſetzten Meinung ſich ausſchließlich ſtützen, ſämmtliche Nachrichten über die vorliegende Periode noch als zweifelhaft angeſehen werden könnten, ſo würde doch ſchon dieſer Zweifel allein hinreichen, um uns nicht etwa, im Vergleich mit dem früheren Rechte, eine ſolche totale Umwälzung aller bisherigen Grundſätze, ſondern vielmehr eine Fortdauer dieſer Grundſätze vermuthen zu laſſen[438]). Allein ein ſolcher Zweifel iſt nach meinem Dafürhalten hier gar nicht vorhanden, ſondern, ganz abgeſehen von allen ſonſtigen Stellen, wenigſtens jene Verordnung von Theodoſius dem Großen ſchon für ſich allein ſo entſcheidend, daß ſelbſt Diejenigen, welche blos das neueſte Recht, ohne Rückſicht auf deſſen Zuſammenhang mit der vorhergehenden Zeit, in's Auge faſſen wollen, ſich genöthigt ſehen, die Statthaftigkeit des Indicienbeweiſes zuzugeben[439]).

Nach Beendigung der beiderſeitigen Partheivorträge und, in ſo fern dieſes, wie namentlich bei dem Zeugenverhöre, einen ſelbſtſtändigen Abſchnitt des Proceſſes bildete, nach dem Schluſſe des Beweisverfahrens kam es zu der Urtheilsfällung. Jedoch ehe ich zur Betrachtung der hier geltenden Grundſätze übergehe, iſt es nothwendig vorerſt noch einen anderen Punkt hervorzuheben. Die ganze bisherige Darſtellung nämlich beſchäftigte ſich ausſchließlich mit derjenigen Verfahrungsart, welche gleich anfangs als die eigentlich regelmäßige bezeichnet

---

437) L. 8. C. Th. ad L. Iul. de adulter. L. 34. C. I. eod. Nov. 117. c. 15.

438) Vgl. Henke Handb. d. Criminalr. IV. S. 587—589.

439) Durchaus zu verwerfen iſt auch die Anſicht von Biener Beiträge z. Geſch. d. Inquiſitionsproc. S. 155. Not. 24. daß der Indicienbeweis zwar nicht überhaupt, aber doch bei Capitalſtrafen ausgeſchloſſen geweſen ſei. Dieſe Anſicht beruht auf einem Mißverſtändniſſe von L. 1. C. Th. de poen. L. 16. C. I. eod. Vgl. Hall Diss. cit. p. 33. 34.

worden iſt, d. h. als diejenige, welche, obgleich in allen ihren Theilen von inquiſitoriſchen Elementen durchzogen, doch wenigſtens in der äußeren Form noch das Bild des Accuſationsproceſſes darſtellte. Allein neben dieſer regelmäßigen Art des Verfahrens finden wir, wie ich oben bemerkte [440]), auch noch zwei andere Arten, wobei gerade umgekehrt die Idee des Inquiſitionsproceſſes die bei weitem überwiegende geweſen iſt, die Spuren des Anklageverfahrens aber, wiewohl keineswegs vertilgt, nur noch in einigen ſchwachen Zügen und Schattirungen zu erkennen ſind. Dieſes überwiegend *inquiſitoriſche Verfahren* iſt es denn nun aber, welches wir hier zu betrachten haben, bevor wir zur Darſtellung der Urtheilsfällung ſelbſt uns wenden können.

Allein gerade in dieſer Hinſicht iſt in der That nur wenig zu ſagen. Aehnlich nämlich, wie wir dieſes in dem canoniſchen Rechte antreffen, ſcheint man ſich auch hier damit begnügt zu haben, blos die allgemeinſten Grundgedanken anzugeben, alle weitere Ausführung dagegen lediglich den Gerichten ſelbſt zu überlaſſen. Ganz vorzüglich zeigt ſich dieſes namentlich in Anſehung desjenigen Verfahrens, welches ich früher als die höchſte Stufe, bis zu welcher überhaupt der Inquiſitionsproceß erhoben worden iſt, bezeichnet habe, d. h. gerade hinſichtlich dieſes Verfahrens, wo die Beamten angewieſen waren, nicht einmal den äußeren Schein einer Anklage, ja nicht einmal eine bloſe Denunciation abzuwarten, ſondern überall gleich von Amtswegen einſchreiten ſollten, finden wir, abgeſehen von eben dieſer, bereits oben bemerkten, Anweiſung, durchaus keine weiteren Beſtimmungen, wodurch etwa die Art und der Umfang ihrer Thätigkeit genauer fixirt worden wäre; und gewiß dürfen wir daher auch an eine eigentliche Regelmäßigkeit und Gleichförmigkeit in dieſer Beziehung gar nicht denken, ſondern, weil eben nichts verboten war, glaubte man ſich wohl ſo ziemlich alles erlauben zu dürfen, und hat man

440) S. Kap. I. Not. 82 ff.

ſich auch ohne Zweifel in der Praxis ſehr oft alles erlaubt[441]). Blos hinſichtlich des Beweisverfahrens war es anders. In dieſer Beziehung nämlich ſollten im Ganzen dieſelben Regeln zur Anwendung kommen, welche auch in Anſehung des ſonſtigen Verfahrens, wie wir dieſes bisher kennen gelernt haben, vorgeſchrieben geweſen ſind, und ſomit insbeſondere z. B. von der Folter nur unter Vorausſetzung der nämlichen Bedingungen Gebrauch gemacht werden, unter deren Vorausſetzung dieſes auch ſonſt hätte geſchehen dürfen[442]). — Ungleich beſtimmter war dagegen ſchon die andere Art des Verfahrens, wo erſt auf den Grund einer vorausgegangenen Denunciation, namentlich einer Denunciation von Seiten öffentlicher Beamten[443]), eingeſchritten wurde. Dieſe Verfahrungsart bildete, wie ich oben gezeigt habe, gleichſam die Mitte zwiſchen dem gewöhnlichen, vorherrſchend accuſatoriſchen, Proceſſe und dem ſo eben erwähnten, faſt ausſchließlich inquiſitoriſchen, Verfahren: der Gang der Verhandlungen ſelbſt aber war hier folgender[444]). Jene öffentlichen Beamten — die Stationarii, Curioſi, Irenarchen, Defenſoren u. ſ. w. — ſollten überall, wo ſie an und für ſich zum Einſchreiten verpflichtet waren[445]), die Verdächtigen arretiren, vorläufige Verhöre mit denſelben abhalten, und ſie dann, unter Beifügung ihrer desfallſigen Berichte (elogia, notoria) den competenten Behörden überliefern[446]). Allein dieſen Berichten ſollte jetzt keineswegs ohne

441) Vgl. Walter Rechtsgeſch. S. 888.

442) L. 22. D. de quaestion.

443) Bei dem Verfahren auf bloſe Privatdenunciationen (S. Kap. I. Not. 106 ff.) galt unſtreitig daſſelbe wie in denjenigen Fällen, wo das Gericht gleich anfangs von Amtswegen handelte.

444) Vgl. Matthaeus de crimin. XLVIII. 20, 1. n. 3. Scheel de public. action. p. 19. 20. Biener Beiträge z. Geſch. d. Inquiſitionsproc. S. 13. 14.

445) S. Kap. I. Not. 89 ff.

446) L. 6. §. 1. D. de custod. reor. L. 9. C. Th. de exsecutor. L. 38. C. Th. de naviculat. L. 31. C. Th. de episcop. L. 12. §. 4. C. Th. de pagan. Nov. 15. c. 6. §. 1. Vgl. auch Augustinus Epist. 133. 134. ed. S. Benedict. T. II. p. 396. 397. Tertullian. ad Scapul. c. 4. de coron. milit. c. 5. Apologet. c. 2.

weiteres geglaubt, und etwa ſchon darauf allein hin die wirkliche Verurtheilung ausgeſprochen werden[447]). Sondern im Gegentheile mußte der eigentliche Proceß nun erſt von vorn beginnen, und zwar in der Weiſe, daß die genannten Beamten, wenigſtens in der Regel, an dem hiezu beſtimmten Tage perſönlich vor den betreffenden Gerichten zu erſcheinen, und den Inhalt ihrer Berichte, ähnlich wie alle ſonſtigen Ankläger, in mündlicher Rede zu vertheidigen und weiter auseinanderzuſetzen hatten[448]). Eine förmliche Inſcriptio von ihrer Seite war dagegen nicht nothwendig[449]). Zeigte ſich jedoch, daß dieſelben nicht etwa aus bloſer Fahrläſſigkeit und entſchuldbarer Uebereilung, ſondern geradezu doloſe gehandelt hatten, ſo ſollten auch ſie, wie bereits oben (Not. 161.) bemerkt worden iſt, ganz wie gewöhnliche Calumniatoren beſtraft werden[450]). Im übrigen aber ſcheint das Verfahren ſelbſt hier das nämliche geweſen zu ſein, wie wir es ſonſt bisher kennen gelernt haben; und blos das ließe ſich vielleicht ſagen, daß daſſelbe noch mehr, als dieſes bei dem gewöhnlichen Proceſſe der Fall geweſen iſt, einen durch und durch inquiſitoriſchen Charakter an ſich getragen hat[451]).

Den Schluß aller Verhandlungen machte die Urtheilsfällung: und in dieſer Hinſicht galten denn ſchlechthin dieſelben Grundſätze, es mochte nun das übrige Verfahren mehr zu dem inquiſitoriſchen oder mehr zu dem accuſatoriſchen Principe ſich hinneigen. Das erſte jedoch, worauf hier gleich von vorn herein aufmerkſam zu machen iſt, weil eben darin gerade die Hauptverſchiedenheit zwiſchen der gegenwärtigen und der früheren Periode hervortritt, iſt das, daß jetzt, mit dem Weg-

447) L. 6. pr. D. de custod. reor.
448) L. 6. §. 1. D. de custod. reor. L. 6. §. 3. D. ad SC. Turpill. L. 7. 14. C. de accusat.
449) L. 7. C. de accusat.
450) L. 6. §. 1. D. de custod. reor. L. 6. §. 2. C. eod. L. 1. C. Th. de curios. L. 1. C. I. eod.
451) Vgl. L. 6. §. 1. D. de custod. reor.

fallen jener Zerſpaltung des ganzen Criminalrechts in einzelne Leges und Quäſtiones Perpetuä, auch die nothwendige Folge dieſer Zerſpaltung, die unbedingte Anſchließung der Gerichte an ihre Leges, verſchwinden mußte. In dem alten Quäſtionsproceſſe nämlich kam es überall blos darauf an, ob der Angeklagte genau dasjenige Verbrechen begangen hatte, welches in den Kreis der fraglichen Quäſtio gehörte; und in ſo fern dieſe Frage zu verneinen war, mußte derſelbe unbedingt freigeſprochen werden, wenn es auch noch ſo gewiß ſein mochte, daß er wenigſtens eines andern Verbrechens ſich ſchuldig gemacht hatte. Allein in der jetzigen Periode hat ſich dieſes geändert. Die Gerichte hatten nun, wenigſtens in der Regel, über alle und jede unerlaubten Handlungen zu entſcheiden, welche innerhalb ihres Gerichtsſprengels vorgefallen waren; und die Frage, die ſie bei ihren Urtheilen zu beantworten hatten, war ſomit nicht mehr die, ob der Angeſchuldigte gerade dieſes oder jenes Verbrechen, ſondern ob derſelbe überhaupt irgend ein Verbrechen begangen hatte. Blos äußerlich trat dabei eine kleine Verſchiedenheit ein. Handelte es ſich nämlich von dem gewöhnlichen Anklageverfahren, ſo wie dieſes in der gegenwärtigen Zeit die Regel bildete, ſo war das Gericht bei ſeinem Ausſpruche allerdings noch zunächſt an den Inhalt der Anklage gebunden, und es mußte demnach auf Freiſprechung erkennen, wenn nicht ſpeciell eben dasjenige Verbrechen bewieſen wurde, worauf jene Anklage gerichtet war: allein da wir bereits oben geſehen haben, daß jetzt überdies, und zwar gleich ſeit dem Anfange der Periode, die Gerichte das Recht und die Pflicht hatten, jedesmal von Amtswegen einzuſchreiten, wo ſie bei Gelegenheit einer ſonſtigen Anklage von Verübung eines Verbrechens Kenntniß erhalten hatten[452]), ſo war die praktiſche Bedeutung einer ſolchen Freiſprechung natürlich ohne Werth, und der Schuldige wurde nun, freilich nur auf inquiſitoriſchem Wege, ganz eben ſo wegen ſeiner übri-

452) S. Kap. I. Not. 87.

gen Verbrechen verurtheilt, als wenn ſchon urſprünglich die Anklage ſelbſt hierauf gerichtet worden wäre. In allen anderen Fällen dagegen, wenn gleich von vorn herein, ſei es unmittelbar oder wenigſtens mittelbar auf den Grund von öffentlicher oder Privatdenunciation, ein Einſchreiten von Amtswegen Statt fand, verſteht es ſich noch mehr von ſelbſt, daß von einer ausſchließlichen Berückſichtigung blos des einen oder des anderen Verbrechens gar keine Rede ſein konnte; ſondern auch dann, wenn etwa der urſprüngliche Verdacht ſich als falſch herausſtellte, irgend eine andere unerlaubte Handlung aber bewieſen wurde, hatte das Gericht, vorausgeſetzt nur daß es an und für ſich in Anſehung dieſes neu entdeckten Verbrechens competent war, ohne weiteres zu entſcheiden. Allein noch mehr. Gerade weil jetzt die Gerichte zur Aburtheilung aller unerlaubten Handlungen competent waren, mußte insbeſondere auch da, wo es ſich nicht blos von einem neuen, ſondern zu gleicher Zeit von mehreren Verbrechen, oder, wie man zu ſagen pflegt, von einer eigentlichen Verbrechensconcurrenz handelte, das Verfahren ein anderes werden; und während früherhin in dieſem Falle jedes einzelne Verbrechen geſondert, und nur vor der jedesmal einſchlagenden Quäſtio, verfolgt werden durfte, konnte dieſes jetzt, und ſollte dieſes jetzt ſogar immer in der Art geſchehen, daß über ſämmtliche Verbrechen gleichzeitig, und zwar von demſelben Gericht erkannt wurde[453]). In Beziehung auf die Verhandlungen vor den Kaiſern und in dem Senate wird uns dieſes ſchon gleich für den Anfang der Periode ausdrücklich geſagt[454]), und überdies noch durch eine

---

453) Vgl. Schulting de recusat. iudic. in Comm. acad. l. p. 100. Anderer Meinung iſt jedoch Roßhirt Entwickl. d. Grundſ. d. Strafr. S. 107.

454) Quintilian. Inst. orat. III. 10, 1. Una controversia est per se furti, per se adulterii. Plures aut eiusdem generis, ut in pecuniis repetundis: aut diversi, ut si quis sacrilegii simul et homicidii accusetur. Quod nunc in publicis iudiciis non accidit, quoniam praetor certa lege sortitur; principum autem et senatus cognitionibus frequens est.

ganze Reihe von Beiſpielen beſtätigt[455]). Allein daß daſſelbe auch ſehr bald bei den anderen Gerichten Regel wurde, und nach dem veränderten Charakter der geſammten Rechtspflege faſt nothwendig werden mußte, findet ſich in unſeren Quellen ebenfalls ausgeſprochen[456]). Jedoch was freilich die materielle Bedeutung dieſer Neuerung betrifft, ſo war dieſe nur gering. Gleich wie in dem früheren Rechte nämlich blieb es auch jetzt noch bei dem allgemeinen Grundſatze, daß jedes einzelne Verbrechen gerade mit derſelben Strafe zu belegen ſei, welche es unter der Vorausſetzung getroffen haben würde, wenn es für ſich allein hätte abgeurtheilt werden müſſen[457]); und der Unterſchied beſtand alſo blos darin, daß nach dem

455) Tacitus Annal. II. 50. III. 22. 38. 67. IV. 21. 52. VI. 29. XII. 59. 65. XVI. 8. Plinius Epist. VII. 6, 8.

456) L. 9. C. de accusat. Si ex eodem facto plurima crimina nascuntur, et de uno crimine in accusationem fuerit deductus, de altero non prohibetur ab alio deferri. Iudex autem super utroque crimine audientiam accommodabit; nec enim licebit ei separatim de uno crimine sententiam proferre, priusquam plenissima examinatio super altero quoque crimine fiet. Dagegen darf man natürlich nicht anführen L. 7. §. 5. D. de accusat. S. freilich Roßhirt Lehrb. d. Criminalr. S. 185.

457) Vgl. L. 32. §. 1. D. ad L. Aquil. L. 11. §. 2. D. de serv. corrupt. L. 2. D. de privat. delict. L. 56. pr. D. de furt. L. 1. §. 9. L. 18. §. 2. L. 41. D. de iniur. L. 5. D. de extraord. crim. L. 20. C. de furt. L. 9. C. de accusat. — Gar nicht hierher gehört dagegen L. 14. D. de accusat. (vgl. mit Sueton. Tit. c. 8.) Senatus censuit, ne quis ob idem crimen pluribus legibus reus fieret. Denn entweder muß man dieſe Stelle mit Savigny (Diss. de concurs. delict. p. 110—112. Syſtem d. röm. R. V. S. 251.) von dem Falle verſtehen, wo über daſſelbe Verbrechen mehrere Geſetze nach einander erlaſſen worden waren, und wo dann durch die Anwendung des einen (neueren) die Anwendung des anderen (älteren) ausgeſchloſſen wurde, oder aber, da es für dieſen Satz wohl kaum erſt eines beſonderen Senatsbeſchluſſes bedurft hätte, von dem Falle, wo mehrere Geſetze, in Folge der Ausdehnung, welche ſie durch Doctrin und Praxis erhalten hatten, dergeſtalt zuſammenfloſſen, daß ſie wenigſtens in ihren äußerſten Peripherien ſich geradezu vermiſchten, und es daher auch nur von der Willkühr des Anklägers abhing, ob er, wie z. B. nach L. 10. §. 1. D. de vi public. vgl. mit L. 2. D. de vi privat., aus dem einen oder aus dem anderen Geſetze klagen wollte, jedoch ſo, daß wenn er das eine gewählt hatte, er nicht noch nachträglich auch das andere benutzen konnte. Mag man ſich übrigens für die eine oder für die andere Erklärung entſcheiden, ſo handelt es ſich hier auf jeden Fall nicht von mehreren Verbrechen, ſondern blos von mehreren Strafgeſetzen.

älteren Rechte die verſchiedenen Strafen erſt nach einander von den betreffenden Quäſtionen, jetzt aber auf einmal von dem nämlichen Gerichte angewendet wurden. Jedoch wenn dieſes immerhin Grundſatz war, und als ſolcher gewiß niemals beſtritten worden iſt, ſo unterliegt es doch eben ſo wenig einem Zweifel, daß in der Praxis ſelbſt ſich die Sache bisweilen etwas anders geſtaltete. Jene faſt völlige Ungebundenheit der Richter nämlich in Beziehung auf die Ausmeſſung der Strafen, welche nun jedenfalls während der größeren Hälfte dieſer Periode an die Stelle der ehemaligen Gebundenheit derſelben trat, und wovon ſogleich genauer geredet werden wird, läßt es ſchon von vorn herein ſchließen, daß wenigſtens da, wo eine ſolche mathematiſche Zuſammenrechnung zu einer übertriebenen Härte geführt haben würde, oder doch jedenfalls nach der Anſicht des einzelnen Richters hiezu zu führen ſchien, man überall keinen Anſtand nahm, etwa in ähnlicher Weiſe wie dieſes in unſerem heutigen Rechte zu geſchehen pflegt, eine mehr willkührliche Strafe zu ſetzen, welche zwar immer höher ſein ſollte, als ſelbſt die des ſchwerſten Verbrechens für ſich allein, aber doch eben ſo wenig der Summe aller an und für ſich verwirkten Strafen gleichkommen mußte. Hinſichtlich der von den Kaiſern oder von dem Senate geſprochenen Urtheile wird dieſes Verfahren durch mehrere Beiſpiele (Not. 455.) ausdrücklich bewieſen. In Anſehung der übrigen Gerichte dagegen kann um ſo weniger Zweifel hierüber ſein, als eines Theils ſelbſt in den Schriften der juriſtiſchen Claſſiker ſehr beſtimmte Andeutungen der Art ſich finden[458]), anderen Theils aber gerade jene Ungebundenheit bei Ausmeſſung der Strafen ſich auch bei ihnen, mindeſtens in einer ähnlichen Weiſe wie bei dem Senate vorfand.

---

458) L. 5. D. de quaestion. L. 28. §. 10. D. de poen. S. auch L. un. pr. C. de rapt. virg. Quae multo magis contra eos obtinere sancimus, qui nuptas mulieres ausi sunt rapere, quia duplici tenentur crimine, tam adulterii quam rapinae, et oportet acerbius adulterii crimen ex hac adiectione puniri.

Allein wie verhielt es ſich mit dieſer Ungebundenheit der Richter überhaupt? Zur Zeit der Quäſtiones Perpetuä konnte bekanntlich nur entweder auf die volle Strafe der fraglichen Lex oder auf die gänzliche Freiſprechung des Angeklagten erkannt werden; irgend ein Mittelweg zwiſchen beiden, oder gar eine Ueberſchreitung der geſetzlichen Strafe, d. h. irgend eine Berückſichtigung von Milderungs- oder Schärfungsgründen, war dagegen ſchlechthin ausgeſchloſſen. Ganz anders jedoch in der vorliegenden Periode. Daß die Kaiſer ſelbſt ſich bei ihren Urtheilsſprüchen an die beſtehenden Geſetze wenig banden, ſondern nach Zeit und Umſtänden, mit Berückſichtigung aller Verhältniſſe des einzelnen Falles, oder auch wohl nach den augenblicklichen Eingebungen ihres Haſſes oder ihrer Zuneigung, bald eine höhere bald eine geringere Strafe zur Anwendung brachten, würden wir ſogar dann vorausſetzen dürfen, wenn es uns nicht ſo beſtimmt geſagt würde, wie dieſes in der That der Fall iſt[459]). Aber nicht blos die Kaiſer, ſondern ebenſo der Senat ſetzte ſich ſehr häufig über die angenommenen Geſetze hinweg, und, ähnlich wie jene, ließ auch er bald eine größere Milde bald eine größere Strenge eintreten[460]): ja im Allgemeinen fand gerade in dieſer Beziehung zwiſchen der Stellung des Senats und der der Kaiſer eine bei weitem größere Uebereinſtimmung Statt, als ſolche bei Vergleichung jener Stellung mit der der gewöhnlichen Gerichte zu bemerken iſt. Jedoch wie war es bei dieſen gewöhnlichen Gerichten ſelbſt? Daß man hier, im Widerſpruche mit der vorhergehenden Zeit,

459) Tacitus Annal. III. 24. . . clementiam maiorum suasque ipse leges egrediebatur. Sueton. Claud. c. 14. Nec semper praescripta legum secutus, duritiam lenitatemve multarum, ex bono et aequo, perinde ut afficeretur, moderatus est. Capitolin. Antonin. Philos. c. 24. Erat mos iste Antonino ut omnia crimina minore supplicio quam legibus plecti solent, puniret. Ammian. Marc. XVI. 5, 12. 13. XXVII. 7, 5. Vgl. auch Wächter Abhandl. aus d. Strafr. I. S. 116. 117. 120.

460) Plinius Epist. IV. 9, 17. . . quum putaret licere senatui, sicut licet, et mitigare leges et intendere. Tacitus Annal. II. 50. III. 23. 68. 69. XII. 22. XIV. 48.

davon ausging, dieſelben mehr an die Beobachtung eigentlich juriſtiſcher Gründe zu gewöhnen, und deren Einhaltung, mit Ausſchluß aller bloſen Gefühlsrückſichten, ihnen zur Pflicht zu machen, iſt ſchon oben bemerkt worden: allein damit war natürlich über die andere Frage, ob ſie ſich nun immer ſtreng an den Inhalt der einmal geltenden Geſetze zu halten, oder vielmehr, nach dem Vorgange der Kaiſer und des Senats, auch wohl über dieſelben hinwegzuſetzen, und als Organe einer inneren Fortbildung des Rechts, nicht ſo faſt die willenloſen Diener und Vollſtrecker, als vielmehr die freien Pfleger und Träger der überlieferten Normen zu ſein die Befugniß haben ſollten, noch gar nichts entſchieden. Ja im Gegentheile läßt ſich eine ſolche freie Stellung der Richter mit einer ausſchließlichen Berückſichtigung blos juriſtiſcher Geſichtspunkte nicht nur vereinigen, ſondern es wird ſogar die letzte, wenigſtens wenn wir ſie uns in ihrer höchſten Vollendung denken wollen, ohne die erſte gar nicht möglich ſein. Und in der That waren denn auch beide Aufgaben — Feſthaltung eigentlich juriſtiſcher Geſichtspunkte und freie Anwendung der Geſetze — jetzt, oder doch wenigſtens bis in die zweite Hälfte der Periode, mit dem Berufe der Richter dergeſtalt verbunden, daß man die weitere Entwicklung des Rechts nicht mehr, wie zur Zeit der Quäſtiones Perpetuä, ausſchließlich auf dem Wege der Legislation bewirken zu müſſen, ſondern jedenfalls zum bei weitem größten Theile gerade den Richtern und, als ſicherſten Stützpunkt für ihre Entſcheidungen, der Doctrin überlaſſen zu können glaubte[461]). Der Beweis für dieſe Auffaſſungsweiſe der richterlichen Thätigkeit ergiebt ſich ſchon daraus, daß, während man in der vorhergehenden Periode den Judices blos die Wahl zwiſchen unbedingter Freiſprechung oder unbedingter Verurtheilung ließ, und ſomit auch in jeder einzelnen Let

461) Vgl. Schulting de recusat. iudic. in Comm. acad. I. p. 102—104. Roßhirt Entwickl. d. Grundſ. d. Strafr. S. 93—95. Derſelbe Zwei criminal. Abhandl. S. 134. 135.

immer genau die Strafe beſtimmen mußte, welche den Schuldigen zu treffen hatte, es jetzt vielmehr gewöhnlich wurde, das Maaß dieſer Strafe nur ganz im Allgemeinen zu bezeichnen, und daher ſehr häufig blos entweder durch Angabe mehrerer Arten oder Gattungen derſelben es dem richterlichen Ermeſſen anheimzuſtellen, welche Art oder Gattung gerade in dem vorliegenden Falle als die paſſendſte ſich darſtellen würde[462]), oder ſogar, ohne irgend eine Beſchränkung, es überhaupt ſchlechthin dem Gutdünken der Gerichte freizugeben, ob ſie die eine oder die andere Strafe zur Anwendung bringen wollten[463]), eine Freiheit, welche denn natürlich, wenigſtens der Theorie nach, das Recht umfaßte, eben ſo wohl auf die unbedeutendſte Geldbuße als auf die härteſte Todesſtrafe zu erkennen[464]). Jedoch noch deutlicher läßt ſich jene Auffaſſungsweiſe erſehen, wenn man das faſt beſtändige Verweiſen der Richter auf die Verhältniſſe des einzelnen Falles, auf die kleinſten Nebenumſtände des Verbrechens, und ſomit die offen und beſtimmt ausgeſprochene Regel betrachtet, für eine und dieſelbe Handlung ſolle nicht etwa eine durchgängig feſtſtehende, ſondern, je nach Verſchiedenheit dieſer

462) Paullus Rec. Sent. V. 3, 5. 4, 11. Collat. legg. Mos. XI. 2, 1. 7, 1. 2. 5. XII. 5, 1. L. 12. §. 1. D. de incend. L. 43. 45. D. de iniur. L. 6. pr. L. 7. D. de extraord. crim. L. 11. D. de sepulch. violat. L. 1. pr. D. de abig. L. 1. §. 1. 2. D. de effractor. L. 38. §. 10. D. de poen.

463) L. 92. D. de furt. L. 1. pr. §. 1. L. 5. D. de extraord. crim. L. 2. D. de praevaricat. L. 1. §. 2. D. ad L. Iul. de vi privat. L. 27. §. 2. D. de L. Corn. de fals. L. 7. §. 1. D. ad SC. Turpill. L. 37. C. Th. de navicular. L. 3. pr. C. Th. de apostat. L. 9. 11. C. Th. de iudaeis, L. 3. C. de his qui accus. non poss. L. 2. C. ad SC. Turpill.

464) L. 13. D. de poen. Hodie licet ei, qui extra ordinem de crimine cognoscit, quam vult sententiam ferre, vel graviorem, vel leviorem: ita tamen, ut in utroque modo rationem non excedat. Vgl. Matthaeus de crimin. Proleg. c. 4. n. 11. Feuerbach Reviſion I. S. 212—216. Derſelbe Lehrb. d. peinl. R. §. 78. Grolman Grundſ. d. Criminalrechtsw. §. 174. Wächter Lehrb. d. Strafr. I. S. 244. Heffter Lehrb. d. Criminalr. §. 162. Not. 8. Abegg Lehrb. d. Strafrechtsw. S. 293. Anderer Meinung iſt jedoch Birnbaum im N. Arch. d. Crim. R. XIII. Nr. 20. beſonders S. 572–584.

Verhältniſſe, bald eine härtere bald eine weniger harte Strafe verhängt werden[465]). Ja gerade hierdurch wird es erklärlich, was nach dem Verfahren in den Quäſtiones Perpetuä ſchlechthin unmöglich geweſen wäre, wie bei den verſchiedenen Gerichten ſich nach und nach eine höchſt abweichende Praxis bilden, und auf dieſe Weiſe ſehr oft das nämliche Verbrechen z. B. von den einen mit dem Feuertode, von den anderen mit der damnatio ad bestias, und wieder von anderen, bei beſonders mildernden Umſtänden, ſogar mit der bloſen Deportation beſtraft werden konnte[466]). Aber noch mehr. Die Freiheit der Gerichte und der Doctrin, im Gegenſatze zu der eigentlichen Legislation, ging jetzt ſo weit, daß man auch da, wo allenfalls die alten Leges eine beſtimmte Strafe vorgeſchrieben hatten, und an und für ſich ſelbſt noch als wirklich geltendes Recht anerkannt wurden, deſſen ungeachtet keinen Anſtand nahm, ſich über dieſe Strafe hinwegzuſetzen, und irgend eine andere, namentlich ſogar die Todesſtrafe, an deren Stelle treten zu laſſen[467]). Ja auf der anderen Seite

---

465) Paullus Rec. Sent. I. 5, 2. L. 7. §. 1. D. de iur. patron. L. 1. §. 2. D. de obseq. praest. L. 4. §. 1. D. de incend. L. 11. D. de extraord. crim. L. 14. §. 2. D. de custod. reor. L. 3. D. ad SC. Turpill. L. 11. pr. L. 16. §. 1. L. 37. D. de poen. L. 5. C. Th. de iudaeis.

466) Collat. legg. Mos. XI. 8, 4. L. 6. pr. D. ad L. Iul. peculat. L. 28. §. 15. D. de poen.

467) Paullus Rec. Sent. V. 23, 1. 24, 1. 29, 1. Collat. legg. Mos. I. 2. VIII. 4. XIV. 2, 2. L. 3. §. 5. D. ad L. Corn. de sicar. L. 21. D. de L. Corn. de fals. L. 7. §. 3. D. de L. Iul. repetund. L. 3. D. ad L. Iul. peculat. L. 7. D. de L. Fab. de plagiar. (Ueber die anſcheinend widerſprechende L. 8. D. de public. iudic. vgl. F. V. Ziegler Observatt. iur. crim. Lipsiae 1838. p. 52—57.) Ja es galt dieſes nicht blos bei den alten Leges, ſondern eben ſo bei den Conſtitutionen der Kaiſer; Collat. legg. Mos. XI. 8, 3. L. 1. §. 3. D. de abig. und wenn auch in einigen Stellen das Gegentheil zu ſtehen ſcheint, Paullus Rec. Sent. V. 25, 4. L. 1. §. 3. D. de L. Corn. de fals. ſo muß man bedenken, daß unter den hier genannten constitutiones principum, wie theils der Zuſatz recitare theils die Vergleichung mit L. 33. D. de L. Corn. de fals. beweiſt, bloſe Reſcripte zu verſtehen ſind, welche denn allerdings in Anſehung desjenigen Falles, wofür ſie erlaſſen worden waren, immer genau befolgt werden mußten. S. oben Abth. I. Unterabth. I. Kap. I. Not. 69.

endlich trug man kein Bedenken, dem Gerichtsgebrauche die Befugniß einzuräumen, alle diejenigen Handlungen für Verbrechen zu erklären, und ohne weiteres ſelbſt mit den härteſten Strafen zu belegen, welche kraft einer übereinſtimmenden Volksanſicht als ſtrafbar erſchienen, obgleich freilich weder die alten Leges noch irgend ein neueres Geſetz dieſelben in die Reihe der eigentlich unerlaubten Handlungen aufgenommen hatte[468]). — Jedoch dieſe ganze Stellung der Gerichte, dieſe faſt abſolute Freiheit und Ungebundenheit derſelben, hat ſich in der ſpäteren Kaiſerzeit verändert, und mußte ſich, bei dem immer größeren Verfalle der Rechtswiſſenſchaft, jetzt nothwendig verändern. In der erſten Hälfte der Periode, wo, wenn auch nicht gerade die Magiſtrate, doch auf jeden Fall ihre rechtsgelehrten Aſſeſſoren, als die eigentlichen Träger und Repräſentanten der in dem Volke lebenden Anſichten über Verbrechen und Strafen zu betrachten waren, konnte ſehr füglich wenigſtens der bei weitem größte Theil der Rechtsbildung den Gerichten überlaſſen werden: ja es war dieſer Zuſtand gewiß ein bei weitem natürlicherer als das entgegengeſetzte Verhältniß zur Zeit der Quäſtiones Perpetuä. Allein in der zweiten Hälfte der Periode, wo überhaupt alle und jede Lebenskraft aus dem abſterbenden Staatskörper gewichen war, und die ausſchließliche Thätigkeit der Kaiſer, gleich wie in allen anderen Beziehungen ſo

---

2.

468) L. 9. 10. D. de extraord. crim. L. 3. §. 2. D. stellionat. S. auch L. 131. §. 1. D. de verb. signif. Poena non irrogatur, nisi quae quaque lege, vel quo alio iure specialiter delicto imposita est. Gerade auf dieſe Stelle legt Birnbaum im N. Arch. d. Crim. R. VIII. S. 679. 680. XIII. S. 544. 545. ein vorzügliches Gewicht, indem er meint, daß unter dem vel quo alio iure nothwendig das Gewohnheitsrecht verſtanden werden müſſe. Allein ſo ausgemacht iſt dieſes doch keineswegs, ſondern eben ſo gut ließe ſich annehmen, daß man dabei entweder an das prätoriſche Recht, oder, was mir jetzt (ſ. freilich Meinen Aufſatz im Arch. d. Crim. R. 1836. S. 207.) das wahrſcheinlichſte ſcheint, überhaupt alle ſonſtigen Rechtsquellen, namentlich die constitutiones principum und senatusconsulta, im Gegenſatze zu den eigentlichen Comitialgeſetzen, oder zu den leges im engeren Sinne, zu denken habe. Vgl. Hepp in Heidelberg. Jahrb. 1830. S. 1198. Puchta Gewohnheitsr. II. S. 246. Not. 6.

namentlich auch in Anſehung der Rechtspflege, ſich auf das eitele Bemühen zu beſchränken pflegte, durch ſtarres Feſthalten der aus frühérer Zeit überlieferten Grundſätze die endliche Auflöſung des Reichs wenigſtens einigermaßen hinauszuſchieben, mußte dieſes anders werden, und anſtatt den Gerichten ſelbſt die weitere Entwicklung und Fortbildung anzuvertrauen, ging das Hauptſtreben von nun an dahin, dieſelben feſtzubannen an die überlieferten Geſetze der Vorzeit, und, in ſo fern dieſes nothwendig ſchien, lediglich auf dem Wege der Legislation die betreffenden Neuerungen einzuführen. In dieſem Sinne ſtellte ſchon Conſtantin der Große den Satz auf, daß alle eigentliche Fortbildung des Rechts, d. h. jede Abänderung bereits beſtehender ſowie jede Einführung neuer Rechtsnormen, ausſchließlich von dem Kaiſer auszugehen habe [469]). Und daß dieſer nämliche Grundſatz noch um ſo mehr von den Nachfolgern Conſtantin's anerkannt und bei jeder Gelegenheit ausgeſprochen wurde, ſowie daß insbeſondere das ſ. g. Citirgeſetz von Valentinian III, und vor allem die Juſtinianiſchen Sammlungen recht eigentlich darauf berechnet waren, jede andere Art der Rechtserzeugung als die durch kaiſerliche Legislation zu vertilgen, und namentlich die Gerichte zu bloſen Sklaven der Geſetze zu machen, iſt ſo bekannt, daß hier kaum noch darauf aufmerkſam gemacht zu werden braucht [470]). Ja nicht blos die alleinigen Geſetzgeber wollten jetzt die Kaiſer ſein, ſondern ſelbſt die alleinigen Interpreten der Geſetze: und ſo unbegreiflich und unausführbar uns

469) L. 3. C. Th. de divers. rescript. L. 1. C. de legg. Iter aequitatem iusque interpositam interpretationem nobis solis et oportet et licet inspicere. Vgl. Savigny Syſtem d. röm. R. I. S. 300.

470) Savigny a. a. O. I. S. 119—121. 157—161. Puchta Curſus d. Inſtitut. I. S. 608—612. Allerdings ſcheinen ſich auch noch jetzt bisweilen die Richter eine größere Freiheit herausgenommen zu haben, allein alsdann pflegten ſie auch ſofort in die ihnen geſetzten Schranken zurück gewieſen zu werden. L. 4. §. 1. C. Th. ad L. Iul. de vi, L. 8. §. 2. C. I. eod. Nov. Maiorian. 9. Vgl. Wächter Abhandl. aus d. Strafr. I. S. 119. 120.

immerhin dieſe Anſicht erſcheinen muß, ſo wurde dieſelbe doch ſchon beinahe hundert Jahre vor Juſtinian[471]), auf's allerbeſtimmteſte und nachdrücklichſte aber gerade von Juſtinian ſelbſt aufgeſtellt[472]). Jedoch wie hoch man auch gewiß dieſe Veränderungen in der ſpäteren Kaiſerzeit anzuſchlagen hat, ſo blieb deſſen ungeachtet noch immer ein ſehr weſentlicher Unterſchied, wenn man die Stellung der Richter ſelbſt während dieſer Zeit mit der Stellung der Judices in den Quäſtiones Perpetuä zuſammenhält. Die Befugniß einer eigentlichen Erzeugung des Rechts, einer wirklichen Forbildung deſſelben, wie ihnen dieſe während der drei erſten Jahrhunderte der Monarchie zugeſtanden hatte, war jetzt allerdings untergegangen; ja ſelbſt die weitere Befugniß, die beſtehenden Geſetze auch nur zu interpretiren, war ihnen auf jeden Fall von Juſtinian genommen: allein deſſen ungeachtet dauerte wenigſtens noch immer jene Unbeſtimmtheit der Geſetze ſelbſt fort, und jene Reihe von Vorſchriften, wodurch entweder blos alternative Strafen aufgeſtellt wurden (Not. 462.), oder wodurch überhaupt gar keine Strafen ausgeſprochen, ſondern alles dem Ermeſſen der Gerichte überlaſſen blieb (Not. 463.), oder wodurch dieſelben geradezu und ausdrücklich die Anweiſung erhielten, je nach den Umſtänden des einzelnen Falles bald eine höhere bald eine geringere Strafe anzuwenden (Not. 465.), ſind auch noch von Juſtinian in ſeine Sammlungen aufgenommen, und eben damit denn jedenfalls in Beziehung auf alle derartigen Geſetze der Grundſatz anerkannt worden, daß die Richter, nicht wie in den Quäſtiones Perpetuä blos zwiſchen der beſtimmten Strafe der Lex und der völligen Freiſprechung zu wählen, ſondern, mit Rückſicht auf die mildernden oder erſchwerenden Umſtände des Verbrechens, in dem einen Falle dieſe, in dem anderen eine andere, unter der

471) Nov. Martian. 4. L. 9. 11. C. de legg.
472) L. 12. §. 1. C. de legg. L. 2. §. 21. C. de veter. iur. enucl. Vgl. Savigny a. a. O. I. S. 301—311.

einen Voraussetzung eine strengere, unter der anderen eine weniger strenge Strafe zur Anwendung zu bringen, das Recht und die Pflicht haben sollten.

So bedeutend nun übrigens die Verschiedenheiten waren, welche nach dem bisher Gesagten zwischen den Richtern der gegenwärtigen und denen der früheren Periode Statt fanden, so finden wir doch eine nicht weniger starke Verschiedenheit zwischen denselben, wenn wir die Art und Weise betrachten, wie die Urtheile selbst zu Stande gebracht wurden. In den Quästiones Perpetuä, wo immer eine größere Zahl von Judices vorhanden war, mußte jedesmal eine förmliche Abstimmung veranstaltet werden, und je nach dem Resultate dieser Abstimmung hatte dann, abgesehen von dem Falle einer Comperendination, entweder die wirkliche Verurtheilung des Angeklagten, oder die völlige Freisprechung desselben, oder die bloße Ampliation der Sache zu erfolgen. Allein alles dieses hatte sich jetzt geändert. Die Gerichte, mit Ausnahme der gleich zu erwähnenden Senatsgerichte, bestanden eben nicht mehr aus einem eigentlichen Collegium mit einer größeren oder geringeren Zahl von stimmenden Mitgliedern, sondern, wie wir oben gesehen haben[473]), aus einem Einzelrichter mit seinen, blos zur Berathung berechtigten, Assessoren, und von einer wirklichen Abstimmung konnte somit hier gar nicht einmal die Rede sein. Allerdings mochte wohl auch noch jetzt jener Einzelrichter, zumal wenn das Consilium seiner Assessoren besonders zahlreich war, und er etwa gerade auf diese Weise die verschiedenen Ansichten genauer kennen lernen wollte, eine Art Stimmsammlung vornehmen[473a]); allein da die endliche Entscheidung doch überall nicht von der Meinung der Assessoren, sondern lediglich von der persönlichen Ueberzeugung des Magistrats abhing, so war dieses natür-

473) S. Abth. I. Unterabth. I. Kap. II. Not. 33—38.

473a) Blos darauf scheint mir sich zu beziehen L. 38. pr. D. de re iudic.

lich blos Sache ſeiner eigenen Willkühr, und auf jeden Fall pflegte es dabei ziemlich formlos herzugehen. Bei weitem die gewöhnlichſte Art der Urtheilsfindung war gewiß die, daß unmittelbar nach Beendigung der Debatten, und nachdem nur eine kurze Berathung mit dem Conſilium vorausgegangen war, der fragliche Magiſtratus den Ausſpruch that, und dann ohne weiteres denſelben den Partheien verkündigte[474]). Dieſe Verkündigung hatte aber freilich nicht mehr mündlich, ſondern, wie bereits früher bemerkt worden iſt[475]), wenigſtens in der Regel ſo zu geſchehen, daß zuerſt eine ſchriftliche Aufzeichnung entworfen, und gerade dieſe nun, ſei es von dem Magiſtrate ſelbſt[476]), oder, was jedoch nur die ſeltene Ausnahme war, von einem Mitgliede ſeines Officiums[477]), öffentlich verleſen wurde. Dabei war es überdies gewöhnlich, wenn auch keineswegs nothwendig[478]), förmliche Entſcheidungsgründe beizufügen[479]), oder ſelbſt noch bei der Execution wenigſtens die Art des begangenen Verbrechens durch einen Präco bekannt machen zu laſſen[480]). — Allein wenn jetzt in der That jede förmliche Abſtimmung weggefallen war, ſo iſt es doch eine andere Frage, ob auch die alte Comperendination und Ampliation jetzt ebenfalls aufgehört hatte. Daß dieſes von der Comperendination wirklich angenommen werden muß, habe ich ſchon oben gezeigt[481]); und es frägt ſich daher blos, wie es ſich mit der Ampliation verhalten hat. Nach der gewöhnlichen Anſicht ſoll dieſelbe bis an das Ende der

474) Vgl. Agathias IV. 11.
475) S. Abth. II. Kap. I. Not. 21—26.
476) Appuleius Florid. I. 9. ed. Oudendorp. p. 30. S. auch L. 1. C. de sentent. ex peric. recit.
477) Lydus de magistr. III. 11. L. 2. C. de sentent. ex peric. recit.
478) L. 59. pr. D. de re iudic.
479) L. 40. D. de poen. L. 1. §. 1. 2. D. quae sentent. sine appell.
480) L. 16. C. ex quib. causs. infam. irrog. Agathias IV. 11.
481) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 439—441.

Periode, und ſomit namentlich auch noch in dem Juſtinianiſchen Rechte fortgedauert haben[482]): eine Anſicht, gegen welche man jedenfalls nicht das einwenden kann, daß das ganze Inſtitut nur eine Folge des alten Quäſtionsproceſſes geweſen ſei, und daher denn mit dem Untergange des letzteren ſchon von ſelbſt habe verſchwinden müſſen, indem wir ja geſehen haben, daß mindeſtens zur Zeit der Republik auch bei den anderen Gerichten, und zwar insbeſondere bei ſolchen, wo, ähnlich wie in den Gerichten der gegenwärtigen Periode, blos ein Einzelner die Entſcheidung zu geben hatte, von dieſem Inſtitute Gebrauch gemacht worden iſt[483]). Allein deſſen ungeachtet iſt jene Behauptung zu verwerfen[484]). Schon in der vorhergehenden Periode habe ich bemerkt, daß die Ampliation von Jahr zu Jahr ſeltener wurde, und auf jeden Fall für die letzten Jahre der Republik nicht ein einziges Beiſpiel mehr nachgewieſen werden kann, wo dieſelbe noch wirklich vorgekommen iſt[485]). Wollte man nun aber annehmen, daß ſie in der gegenwärtigen Zeit gleichſam wieder neuerdings aufgelebt ſei, ſo wäre es offenbar nothwendig, die allerbeſtimmteſten und unzweideutigſten Beweiſe hiefür beizubringen. Jedoch dieſes haben die Vertheidiger der gewöhnlichen Anſicht nicht einmal verſucht, und in der That laſſen ſich auch ſolche Beweiſe, oder ſelbſt nur die leiſeſten Andeutungen der Art, keineswegs auffinden. Ja im Gegentheile haben wir wenigſtens eine Stelle, welche ganz ausdrücklich erklärt, daß jetzt blos noch zwei Arten der Urtheile — definitiv verurtheilende und definitiv freiſprechende — vorkommen, und ſomit denn alle blos ampliirenden ſchlechthin verbannt ſein ſollten[486]).

---

482) So ſelbſt Roßhirt Zeitſchr. I. S. 186.

483) S. Per. I. Abth. II. Kap. II. Not. 140. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 421. 422.

484) Vgl. Klenze Lehrb. d. Strafverf. S. 132.

485) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 424.

486) L. 3. C. de sentent. et interlocut. Praeses provinciae non ignorat definitivam sententiam, quae condemnationem vel absolutionem non continet, pro iusta non haberi.

Aber noch mehr: das ganze Motiv, welches in dem früheren Rechte die Anwendung der Ampliation nothwendig oder wenigſtens wünſchenswerth gemacht hatte, die Aufſtellung eines Surrogats für die noch als unzuläſſig betrachtete Replik und Duplik der Partheien (S. 381.), war jetzt hinweggefallen, und indem nun, wie wir oben (Not. 278.) geſehen haben, ein ſolches Repliciren und Dupliciren allerdings vorkommen konnte, ja indem es dem Gerichte ſogar erlaubt war, beſondere Fragen ſowohl an die Partheien (Not. 289.) als an die Zeugen (Not. 377—381.) zu ſtellen, mußte, weil auf dieſe Weiſe zum mindeſten eben ſo gut für gehörige Aufklärung der Gerichte geſorgt war wie durch die ehemalige Wiederholung des Verfahrens, die alte Ampliation von ſelbſt aufhören [487]).

Völlig abweichend von der Art der Urtheilsfindung in den gewöhnlichen Gerichten war übrigens das Verfahren in dem Senate. In dieſem Falle nämlich mußte jedesmal eine förmliche Abſtimmung veranſtaltet werden, und zwar ſo, daß, ganz in derſelben Weiſe wie bei allen anderen Senatsverhandlungen, zuerſt einer der Senatoren einen beſtimmten Antrag und dann ein anderer etwa einen Gegenantrag ſtellte, zuletzt aber nach Stimmenmehrheit, auf dem Wege der Diſceſſion, die Entſcheidung gegeben wurde [488]). Allein freilich konnte dabei die Schwierigkeit entſtehen, daß nicht blos zwei ſondern mehrere Meinungen geltend gemacht wurden, ohne daß weder die eine oder die andere dieſer Meinungen eine abſolute Majo-

---

487) Hätte man dieſes frühzeitige Verſchwinden des Ampliationsverfahrens ſich immer gehörig vergegenwärtigt, d. h. hätte man bedacht, wie ſchon wenigſtens ein halbes Jahrtauſend vor Juſtinian keine Spur mehr von demſelben in dem römiſchen Rechte zu finden iſt, ſo würde man, ganz abgeſehen von der völligen Verſchiedenheit beider Inſtitute (Matthaeus de crimin. XLVIII. 17, 2. n. 3. Henke Handb. d. Criminalr. IV. S. 737.), wohl niemals auf den Gedanken gerathen ſein, unſere heutige absolutio ab instantia aus jener längſt verſchwundenen ampliatio ableiten zu wollen.

488) Tacitus Annal. III. 17. 23. 49—51. 68. 69. IV. 20. 30. XI. 4. XIV. 48. 49. XV. 20. Plinius Epist. II. 11. 12. IV. 9. V. 14.

rität für ſich hatte. In der Praxis ſelbſt jedoch ſcheinen ſolche Fälle nur äußerſt ſelten geweſen zu ſein, und in der That wird uns blos ein einziges Beiſpiel der Art erzählt, wo denn, wenn auch nicht ohne Widerſpruch, durch Anwendung unſerer jetzt ſo genannten Combinationsmethode jene Schwierigkeit beſeitigt wurde[489]). Was dagegen die endliche Verkündigung des Urtheils betrifft, ſo pflegte dieſe, wenigſtens in der Regel, nicht gleich in dem verſammelten Senate ſelbſt, ſondern vielmehr, nach vorausgegangener ſchriftlicher Abfaſſung, im Auftrage des fungirenden Conſuls durch einen der Quäſtoren beſorgt zu werden[490]).

Nachdem das Urtheil geſprochen und gehörig publicirt worden war, kam es zur Execution. Allein auch hier finden wir wieder, gegenüber von dem Verfahren in den Quäſtiones Perpetuä, manche Neuerungen, und zwar eines Theils die, daß, mit Ausnahme einiger wenigen Fälle, überall wenigſtens von dem Rechtsmittel der Appellation Gebrauch gemacht werden konnte (Kap. III.), ſowie anderen Theils die, daß, ſelbſt nach Ablauf des geſetzlichen Termins der Appellation, die Execution nicht ſchon gleich auf der Stelle vorgenommen werden ſollte. Was nämlich die freiſprechenden Urtheile angeht, ſo war es allerdings Regel, daß dieſelben ohne weiteres in Rechtskraft übergingen[491]). Aber ſogar dabei trat die Beſchränkung ein, daß, wenn auch nicht von dem bisherigen Ankläger[492]), doch von einem anderen wenigſtens in zwei Fällen noch immer eine neue Anklage erhoben werden durfte: einmal nämlich dann, wenn, wie bereits früher bemerkt worden iſt, dieſer neue Ankläger zeigte, daß der erſte

489) Plinius Epist. VIII. 14. Vgl. I. Nerius Analect. I. 30. in Otto thes. II. p. 364. Meinen Aufſatz im Arch. d. Crim. R. 1839. S. 118—125. S. jedoch auch Quintilian Declam. 365. Gellius IX. 15. L. 27. §. 3. D. de recept.

490) Tacitus Annal. XVI. 34. 35. Vgl. Dirkſen Civil. Abhandl. I. S. 190.

491) Matthaeus de crim. XLVIII. 19, 2. n. 1.

492) Paullus Rec. Sent. I. 6 B, 1. 2.

ſich einer Prävarication ſchuldig gemacht hatte [493]), ſowie zweitens dann, wenn er den Beweis lieferte, daß er ſelbſt, ſei es unmittelbar oder mittelbar, durch das fragliche Verbrechen verletzt worden ſei, und in ſo fern denn die Sühnung ſeiner perſönlichen Beleidigung nicht durch die etwaige Nachläſſigkeit des früheren Anklägers ausgeſchloſſen werden könne [494]). Ja ſelbſt abgeſehen von dieſen beiden Fällen, finden wir nicht ſelten, daß jedenfalls einzelne Kaiſer noch ungleich weiter gegangen ſind [495]). Was dagegen die condemnatoriſchen Urtheile betrifft, ſo wurde ſchon unter Tiberius, wenigſtens hinſichtlich derjenigen, welche auf Todesſtrafe lauteten, ein eigenes Senatusconſultum erlaſſen, daß mit der Execution derſelben immer zehn Tage lang gewartet werden müſſe, um auf dieſe Weiſe den Kaiſern Gelegenheit zu geben, eine etwaige Begnadigung eintreten laſſen zu können [496]). Allein freilich ſcheint man ſich in der Praxis nicht immer ſehr ſtreng an dieſe Vorſchrift gehalten zu haben, und ſchon aus der Regierung des Septimius Severus wird uns ein Beiſpiel erzählt, wo die Execution eher vorgenommen wurde, als der Kaiſer auch nur von dem Urtheile etwas erfahren hatte [497]). Noch weiter aber ging man in der zweiten Hälfte der Periode, indem man jetzt ſogar gerade umgekehrt den Grundſatz auf-

---

493) L. 3. §. 13. D. de homin. liber. exhib. L. 3. §. 1. D. de praevaricat. L. 11. C. de accusat.

494) L. 7. §. 2. D. de accusat. L. 4. §. 2. D. ad L. Iul. de adulter. Darauf iſt auch zu beſchränken Paullus Rec. Sent. I. 6 B, 3. Ueber L. 4. C de accusat. vgl. Zachariä Grundl. d. Criminalproc. S. 291.

495) Dio Cass. LVIII. 14. Sueton. Domitian. c. 8. Plinius Epist. VII. 6.

496) Tacitus Annal. III. 51. Dio Cass. LVII. 20. LVIII. 27. Sueton. Tiber. c. 75. Seneca de tranquill. c. 14. Die Angabe bei Quintilian. Declam. 313. Calpurn. Flacc. Declam. 25. daß ſogar ein dreißigtägiger Aufſchub vorgeſchrieben geweſen ſei, verdient keine Beachtung. S. jedoch Lipsius ad Tacit. Annal. III. 51. Wichtiger könnte es ſcheinen, daß daſſelbe auch von Sidonius Epist. I. 7. geſagt wird; allein vgl. Cuiacius Observatt. V. 9. Gothofred ad L. 13. C. Th. de poen.

497) Dio Cass. LXXVI. 9.

ſtellte, die ausgeſprochenen Todesurtheile müßten immer mit möglichſter Beſchleunigung, und ohne daß die Kaiſer davon Kenntniß erhalten ſollten, vollzogen werden [498]). Allein wenigſtens in einigen Fällen ließ man auch jetzt noch Ausnahmen zu, und zwar nicht blos da, wo, wie dieſes ſchon in dem früheren Rechte gegolten hatte, die Verurtheilte ſich ſchwanger befand, indem hier jedesmal ſo lange gewartet werden mußte, bis die Niederkunft erfolgt war [499]), ſondern auch da, wo es ſich nur von irgend einer Capitalſtrafe gegen Decurionen oder eigentliche Municipalbeamte handelte, indem dann überall erſt die Beſtätigung des Kaiſers [500]), ſowie da, wo die Strafe einen Geiſtlichen betraf, indem hier durchgängig, wenigſtens nach dem neueſten Rechte, die förmliche Amtsentſetzung von Seiten der geiſtlichen Oberen eingeholt werden ſollte [501]). Ja bei einzelnen Strafen, wie namentlich bei der damnatio ad bestias, machte ſogar ſchon die eigenthümliche Natur derſelben oft einen längeren oder kürzeren Aufſchub nothwendig [502]). Ein ganz ſinguläres Geſetz endlich erließ Theodoſius der Große für den Fall, wo der Kaiſer ſelbſt ein Todesurtheil geſprochen hatte, und zwar nicht mit Beobachtung der ſonſt hergebrachten Formen, namentlich nicht mit Beiziehung des Conſiſtoriums, ſondern für ſich allein und aus augenblicklicher Aufwallung, unter welcher Vorausſetzung nun, um einer etwaigen Sinnesänderung Raum zu laſſen, die Execution wenigſtens dreißig Tage lang ſuspendirt werden ſollte [503]): ein Geſetz, welches offenbar, obgleich

---

498) L. 6. C. Th. de custod. reor. L. 5. C. I. eod. L. 4. C. Th. de poen. L. 18. C. I. eod. S. auch Zosimus IV. 52. Agathias IV. 11.

499) Paullus Rec. Sent. I. 12, 5. L. 18. D. de stat. homin. L. 3. D. de poen. Vgl. Menagius Amoen. iur. civ. c. 21.

500) S. Abth. I. Unterabth. I. Kap. IV. Not. 37.

501) S. Abth. I. Unterabth. II. Kap. II. Not. 14.

502) L. 29. D. de poen. Vgl. Schulting Diss. ad L. 1. §. ult. D. de quaestion. in Comm. acad. I. p. 216—249.

503) Zonaras XIII. 18. Theodoretus Hist. eccles. V. 17. Opp. ed. Halae 1769—1774. Tom. III. p. 1049. L. 13. C. Th.

es auch wieder von Juſtinian recipirt worden iſt [504]), mehr als ein frommer Wunſch denn als eine bindende Rechtsnorm angeſehen werden kann, und deſſen Anwendung natürlich immer blos von der Individualität der einzelnen Kaiſer abhängig blieb. Aus welchem Grunde jedoch auch die Vollziehung einer Strafe aufgeſchoben wurde, ſo war es überall Regel, daß die Verurtheilten während der ganzen Zwiſchenzeit im Gefängniſſe verwahrt werden mußten [505]). Und eben ſo war es auf der anderen Seite vorgeſchrieben, daß wenigſtens bei Todesſtrafen dieſer Aufſchub nie länger als ein Jahr dauern ſollte [506]). — Die wirkliche Vornahme der Execution, und zwar insbeſondere wieder bei Todesſtrafen, hatte im Anfange der Periode noch immer unter perſönlicher Leitung des betreffenden Magiſtrats, und ſomit namentlich bei Urtheilen des Senats, unter Leitung der Conſuln zu geſchehen [507]). Späterhin jedoch pflegte dieſes Geſchäft einem eigenen Beamten, dem Commentarienſis [508]), und zuletzt, wenigſtens in Conſtantinopel, dem Präfectus Plebis überlaſſen zu werden [509]). Die eigentlichen Henkerdienſte wurden dagegen fortwährend von dem Carnifex beſorgt [510]), und zwar gebrauchte man dazu jetzt

---

de poen. Vgl. Cuiacius Observatt. XX. 32. Gothofred. ad L. 13. C. Th. cit. Ueber das Jahr, wann dieſes Geſetz gegeben worden iſt, ſind die Anſichten getheilt. Vgl. Gothofred. ad L. 13. C. Th. cit. Ant. Pagius Crit. ad Annal. Baron. ad ann. 390. (Cod. Theod. ed. Ritter T. III. p. 331 sq. not. a.) Haenel ad L. 13. C. Th. cit.

504) L. 20. C. de poen.

505) L. 6. §. 7. D. de iniust. testam. L. 27. §. 2. D. de poen. L. 6. §. 1. D. de interd. et releg. L. 13. C. Th. de poen. L. 20. C. I. eod.

506) Paullus Rec. Sent. V. 17, 3. Collat. legg. Mos. XI. 7, 4.

507) Tacitus Annal. II. 32. Dio Cass. LVIII. 15. LX. 18. Sehr häufig ließen ſich dieſelben jedoch auch durch einen der Quäſtoren oder Volkstribunen vertreten. Tacitus Annal. XVI. 35. Dio Cass. LVIII. 4. 15. LX. 18.

508) Pancirolus ad Notit. dignit. imper. Orient. c. 13.

509) Nov. 13. c. 6. pr.

510) Tacitus Annal. V. 9. Dio Cass. LVIII. 11. 15. Sueton. Tiber. c. 54. 61. Plinius Epist. IV. 11.

gewöhnlich eine Militärperſon, den ſogenannten Speculator [511]). Uebrigens aber war es Regel, daß, eben ſo wie in der erſten Periode, die Hinrichtungen wieder öffentlich vollzogen werden mußten [512]), und jedenfalls ſchon zur Zeit der juriſtiſchen Claſſiker wurde die bisher übliche Erdroſſelung im Gefängniſſe ſogar ausdrücklich unterſagt [513]). Was dagegen die Leichname der Hingerichteten betrifft, ſo pflegte es zwar im Anfange der Periode ſehr häufig zu geſchehen, daß dieſelben den Thieren zur Speiſe gelaſſen, oder ſchmachvoll in's Waſſer geſchleift wurden [514]): allein, höchſtens etwa abgeſehen von den Majeſtätsverbrechern und berüchtigten Räubern [515]), war die Regel doch immer die, daß man ſie den Angehörigen oder Freunden, in ſo fern dieſe darum nachſuchten, zur Beerdigung überlieferte [516]). Die kleinen Habſeligkeiten (pannicularia), welche die Hingerichteten bei ſich trugen, fielen in eine eigene Kaſſe bei dem betreffenden Gerichte [517]).

Schließlich iſt noch darauf aufmerkſam zu machen, daß auch in der gegenwärtigen Zeit, eben ſo wie in den beiden vorhergehenden Perioden, jedes bereits ausgeſprochene, oder, in ſo fern dieſes nach der Natur der fraglichen Strafe nur überhaupt möglich war, ſelbſt jedes bereits erequirte Erkenntniß wieder nachträglich, auf dem Wege der Reſtitution oder Begnadigung, aufgehoben werden konnte. Das Recht zu einer ſolchen Aufhebung ſtand übrigens fortwährend nicht den

---

511) Ev. Marc. VI. 27. Seneca de ira I. 16. de benefic. III. 25. L. 6. D. de bon. damnat. Vgl. Matthaeus de crimin. XLVIII. 17, 6. n. 6.

512) Tacitus Annal. II. 32. Agathias IV, 11.

513) L. 8. §. 1. D. de poen.

514) S. Per. II. Abth. II. Kap. II. Not. 468.

515) L. 1. D. de cadav. punit. Petronius Satyr. c. 111. 112. vgl. mit L. 28. §. 15. D. de poen.

516) Ev. Matth. XIV. 12. XXVII. 58. Ev. Marc. VI. 29. XV. 43. 45. Ev. Luc. XXXIII. 52. Ev. Ioann. XIX. 38. Plutarch. Galba c. 28. L. 1—3. D. de cadav. punit. L. 11. C. de religios.

517) L. 6. D. de bon. damnat.

gewöhnlichen Gerichten [518]), ſondern lediglich den Kaiſern zu [519]). Blos im Anfange der Periode geſtattete man hier auch dem Senate eine gewiſſe Concurrenz [520]), oder, was freilich mehr eine Formalität war, es ſuchten wenigſtens einzelne Kaiſer ihre desfallſigen Entſcheidungen zuerſt noch durch die Autorität des Senats beſtätigen zu laſſen [521]). Im übrigen dagegen war es Regel, daß von dieſer Reſtitution oder Begnadigung nicht blos in Beziehung auf den einen oder den anderen Fall [522]), ſondern eben ſo auch in Beziehung auf alle und jede Verbrechen, oder wenigſtens in Beziehung auf alle und jede Verbrechen einer beſtimmten Gattung [523]), Gebrauch gemacht werden konnte. Das letzte pflegte insbeſondere dann zu geſchehen, wenn ein neuer Kaiſer an die Regierung kam, und die etwaigen Ungerechtigkeiten ſeines Vorgängers wieder ausgleichen zu müſſen glaubte [524]). Ja überhaupt war die ganze Maaßregel ſchon gleich von dem Anfange der Monarchie an eine ſo durchaus gewöhnliche und alltägliche [525]), daß

---

518) L. 1. §. 27. D. de quaestion. L. 15. C. de poen. S. auch Plinius Epist. X. 40. 41. 64. 65. (Hier wird das entgegengeſetzte Verfahren ausdrücklich als Ungeſetzlichkeit bezeichnet.) Vgl. Schulting Diss. ad L. 1. §. ult. D. de quaestion. in Comm. acad. I. 257—263.

519) L. 45. §. 1. D. de re iudic. L. 4. 9. §. 11. 27. pr. L. 31. pr. D. de poen.

520) L. 1. §. 10. D. de postuland. L. 5. D. de L. Corn. de fals. L. 3. C. de his qui sibi adscrib.

521) Tacitus Annal. III. 18. IV. 31. Sueton. Claud. c. 12. Capitolin. Antonin. Pius c. 6.

522) Plinius Nat. Hist. XXIX. 1, 22. Tacitus Annal. XII. 8. XIII. 11. XIV. 12. Dio Cass. LIX. 19. LXXVI. 5. Plinius Epist. IV. 9, 2. Procopius Hist. arcan. c. 27. S. auch Plinius Epist. X. 66—68.

523) L. 10. C. Th. de indulg. crim. L. 7. C. de sentent. pass. et restit. S. auch L. 7. C. Th. de poen.

524) Dio Cass. LX. 4. LXVI. 9. Zonaras XI. 14. 20. Capitolin. Antonin. Pius c. 6. Pertin. c. 6. Herodian. VII. 6. In gleicher Weiſe wurden alle wegen ihres Glaubens verurtheilte Chriſten von Conſtantin dem Großen begnadigt, als dieſer ſelbſt zum Chriſtenthum übertrat. Sozomenus I. 8.

525) Die Behauptung von E. Gans Erbrecht in weltgeſch. Entwickl. III. S. 11—14. daß die Begnadigung im eigentlichen Sinne erſt unter den chriſtlichen Kaiſern aufgekommen ſei, iſt eine leere Künſtelei.

man einen Beweis von beſonderer Grauſamkeit darin erblickte, wenn etwa der eine oder der andere Kaiſer ſchlechthin gar keine Anwendung von derſelben machte [526]). Was nun aber die Wirkungen betrifft, ſo beſtanden dieſe gewöhnlich darin, daß der Begnadigte ſeine ſämmtlichen politiſchen und bürgerlichen Rechte, und mit dieſen zugleich auch die Fähigkeit zu jeder Art von Ehrenſtellen, zurückerhielt [527]). Jedoch freilich galt dieſes nicht überall, ſondern namentlich dann, wenn die Begnadigung nicht für einen einzelnen Fall, ſondern nur im Allgemeinen für ſämmtliche Verbrechen einer gewiſſen Zeit oder doch wenigſtens einer gewiſſen Gattung ertheilt worden war, hatte ſie blos die Wirkung, daß zwar wohl die Strafe, keineswegs aber auch die mit derſelben verknüpfte Infamie hinwegfiel [528]). Ja bei gewiſſen Handlungen wurde dieſe Infamie als eine ſo unzertrennliche Folge der desfallſigen Verurtheilung angeſehen, daß überhaupt keine Art der Begnadigung von ihr zu befreien im Stande ſein ſollte [529]). Allein ſogar abgeſehen hievon trat jedenfalls bei einigen Strafen die Eigenthümlichkeit ein, daß wenigſtens gewiſſe Arten von Familien- und Vermögensrechten nicht einmal durch eine ſpecielle, blos für die Perſon des einzelnen Verbrechers beſtimmte, Be-

526) Ammian. Marc. XXX. 8. . . ita erat effusior ad nocendum, ut nullum aliquando damnatorum capitis eriperet morte subscriptionis elogio leni, quum id etiam principes interdum fecere saevissimi.

527) Tacitus Annal. IV. 31. XII. 8. XIII. 11. Plinius Epist. IV. 9, 2. Dio Cass. LXXVI. 5. Lamprid. Heliogab. c. 7. Procopius Hist. arcan. c. 27. Paullus Rec. Sent. IV. 8, 24. Collat. legg. Mos. IX. 2, 2. L. 3. §. 5. D. de testib. L. 6. §. 12. D. de iniust. testam. L. 11. D. de aliment. legat. L. 21. pr. D. de iur. patron. L. 1. D. de sentent. pass. et restit. L. 3. §. 2. D. de muner. §. 1. I. quib. mod. ius patr. potest. solv. L. 1. C. de sentent. pass. et restit. . . tunc Antoninus Augustus dixit: Restituo te in integrum provinciae tuae. Et adiecit: Ut autem scias, quid sit in integrum restituere, honoribus, et ordini tuo, et omnibus ceteris te restituo.

528) L. 5. C. Th. de indulg. crim. L. 3. C. de general. abolit. L. 7. C. de sentent. pass. et restit.

529) L. 85. C. Th. de decurion. L. 33. C. I. eod. Vgl. Marezoll über die bürgerl. Ehre S. 262. 263.

gnadigung wiederhergeſtellt wurden, und daher denn überall, wo zugleich auch dieſe Rechte reſtituirt werden ſollten, immer eine ganz ausdrückliche Hinweiſung auf dieſelben erforderlich war [530]).

Drittes Kapitel.

Appellationsverfahren.

In den beiden vorhergehenden Perioden nahm man an, daß durch den Ausſpruch des betreffenden Urtheils die Verhandlungen über eine Sache eigentlich beendigt ſeien. Denn obgleich von jeher die Befugniß zur Provocation anerkannt wurde, ſo war dieſe doch, abgeſehen von den allerfrüheſten Zeiten der Republik, und ſobald nur einmal die Comitialgerichte ſowie ſpäterhin die Quäſtiones Perpetuä wenigſtens die gewöhnliche Criminalbehörde geworden waren, immer in dem Grade beſchränkt, daß ſie blos als die ſeltene und ziemlich bedeutungsloſe Ausnahme betrachtet werden konnte. Allein in der gegenwärtigen Zeit hat ſich dieſes Verhältniß umgekehrt. Die Provocation oder, wie man dieſelbe jetzt vorzugsweiſe zu nennen pflegte, die Appellation bildete von nun an ſo entſchieden die Regel, daß, mit Ausnahme einiger wenigen Gerichte, gegen die Urtheile aller übrigen, ſowie mit Ausnahme einiger wenigen Fälle, gegen alle und jede Erkenntniſſe, namentlich ſelbſt gegen bloſe Geldſtrafen [1]), von derſelben Gebrauch gemacht werden durfte, und auf dieſe Weiſe alſo, ähnlich wie in dem Civilproceſſe, nicht mehr blos eine, ſondern jedenfalls zwei, ja ſogar, wie wir unten ſehen

530) L. 2. 3. D. de sentent. pass. et restit. L. un. C. Th. eod. L. 2—13. C. I. eod. L. 4. C. de bon. proscript. Vgl. Matthaeus de crimin. XLVIII. 19, 5. n. 8—10. Marezoll a. a. O. S. 80—83.

1) L. 2. D. quis a quo appell. L. 244. D. de verb. signif. L. 25. D. de appellat. S. auch L. 38. C. Th. eod.

werden, drei Instanzen vorkommen konnten. In dem früheren Rechte nahm die Provocation, freilich immer abgesehen von dem Anfange der Republik, eine so untergeordnete Stelle ein, daß sie blos als eine Abweichung von dem sonst gewöhnlichen Verfahren zu betrachten war; in der gegenwärtigen Periode dagegen erhielt sie eine solche Ausdehnung, daß sie als ein wesentlicher Bestandtheil des Verfahrens selbst erscheint, und daher auch erst mit ihr der ganze Proceß als geschlossen gelten kann [2]). Nur das muß jedoch gleich hier bemerkt werden, daß man wenigstens niemals so weit gegangen ist, die Verhandlung in einer höheren Instanz etwa als wirklich nothwendig vorzuschreiben: sondern zu allen Zeiten hing deren Eintritt eben blos davon ab, ob die Partheien selbst, oder wenigstens irgend ein Dritter, ausdrücklich darum nachgesucht hatte, und in so fern dieses nicht geschehen war, ging das Urtheil der ersten Instanz in Rechtskraft über und wurde nun ohne weiteres exequirt.

Allein wodurch ist diese ganze Veränderung bewirkt worden, und welches sind die Gerichte gewesen, an welche jetzt die Appellation gebracht werden mußte? Schon August stellte hier den Satz auf, daß gegen sämmtliche Entscheidungen der Magistrate, allein freilich, im Gegensatze zu den Urtheilen der damals noch fortdauernden Quästiones Perpetuä, auch blos gegen diese, an ihn selbst, und zwar mit der Wirkung sollte appellirt werden dürfen, jene Entscheidungen, in so fern sie sich als ungerecht herausstellen würden, kraft eigener Machtvollkommenheit zu reformiren [3]). In dieser Befugniß,

---

2) Einige Schwierigkeit macht hier blos L. 244. D. de verb. signif. Vgl. Platner de crim. iur. antiq. Rom. p. 55—58.

3) Dio Cass. LI. 19. LII. 33. *Δίκαζε δὲ καὶ αὐτὸς ἰδίᾳ τά τε ἐφέσιμα καὶ τὰ ἀναπόμπιμα, ὅσα ἂν παρά τε τῶν μειζόνων ἀρχόντων, καὶ παρὰ τῶν ἐπιτρόπων, τοῦ τε πολιάρχου, καὶ τοῦ ὑποτιμητοῦ, καὶ τῶν ἐπάρχων, τοῦ τε τὸν σῖτον ἐπισκοποῦντος καὶ τοῦ νυκτοφυλακοῦντος, ἀφικνῆται. μήτε γὰρ αὐτόδικος μήτ' αὐτοτελὴς οὕτω τις τὸ παράπαν ἔστω, ὥστε μὴ οὐκ ἐφέσιμον ἀπ' αὐτοῦ δίκην γίγνεσθαι.*

welche bisher blos von den Volkscomitien gehandhabt worden war, lag nun allerdings eine ſtarke Neuerung, oder richtiger, nach der ganzen ſonſtigen Stellung Auguſt's und ſeiner nächſten Nachfolger, etwas wahrhaft Exorbitantes. Denn ſo gewiß es immerhin iſt, daß das bloſe Interceſſionsrecht der Kaiſer, wie wir oben geſehen haben[4]), nur als eine Folge der ihnen verliehenen tribuniciſchen Gewalt aufgefaßt werden muß, ſo läßt ſich doch das Recht zur wirklichen Reformirung bereits geſprochener Urtheile aus dieſer Gewalt keineswegs ableiten[5]); und wenn dieſes deſſen ungeachtet geſchehen iſt, ſo muß man wenigſtens zugeben, daß jene tribuniciſche Gewalt hier nicht ſo faſt als die Quelle, ſondern nur als der Anknüpfungspunkt hiefür gelten kann[6]). Allein ſei dem wie ihm wolle: auf jeden Fall wurde die Gültigkeit jenes Grundſatzes ſelbſt nicht weiter bezweifelt, und gerade damit denn auch wenigſtens der erſte Anſtoß gegeben, um alle ſpäteren Umgeſtaltungen, welche in dieſer Hinſicht nach und nach eintraten, in's Leben zu rufen. Was nämlich die Nachfolger Auguſt's betrifft, ſo hatten dieſelben nicht nur kein Bedenken, die einmal ausgeſprochene Regel auch auf ſich zu übertragen, ſondern es erhielt dieſe ſelbſt allmählig eine um ſo höhere Bedeutung, als nun, nach dem Verſchwinden der Quäſtiones Perpetuä, die Gerichte der Magiſtrate ſehr bald die ausſchließlichen wurden, und auf dieſe Weiſe alſo die Befugniß, die Urtheile der Magiſtrate einer nochmaligen Prüfung und nöthigen Falls einer Reformirung zu unterwerfen, von ſelbſt die andere Befugniß einſchloß, dieſes überhaupt mit allen und jeden Urtheilen zu thun. Und in der That ſtand dieſer

4) S. Abth. I. Unterabth. I. Kap. I. Not. 41.

5) Ueber den Unterſchied zwiſchen der bloſen Interceſſion und der eigentlichen Provocation oder Appellation, welcher ſelbſt noch von einigen der neueſten Schriftſtellern verkannt wird, vgl. Cuiacius Observatt. XXI. 33.

6) Vgl. Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 9. 10. Burchardi Staats- u. Rechtsgeſch. S. 218. Hoeck Röm. Geſch. Bd. I. Th. I. S. 339.

Grundſatz auch für die ganze Dauer der gegenwärtigen Periode als unbeſtrittenes Princip feſt [7]: die Kaiſer waren jetzt die oberſten Richter für das geſammte Reich, und jedes Erkenntniß, gleichviel von welcher Behörde daſſelbe erlaſſen worden war, konnte, von einigen wenigen Fällen abgeſehen, bei ihnen angefochten, und, in ſo fern ſie es für gut fanden, von ihnen abgeändert werden [8]. Ja es war dieſes Recht nicht nur unbeſtritten, ſondern es galt daſſelbe zu gleicher Zeit in dem Grade als kaiſerliches Reſervatrecht, daß eine jede Uebertragung auf andere Behörden lediglich in Folge einer ausdrücklichen Delegation geſchehen konnte. Blos was den Senat betrifft, ſo fand wenigſtens ſeit der Regierung Nero's die Ausnahme Statt, daß auch dieſer zu einer allgemeinen Appellationsinſtanz erhoben wurde [9], und zwar nicht etwa ſo, daß es ſich hier von einer bloſen Delegation, und in ſo fern von einer blos mandirten Jurisdiction gehandelt hätte, ſondern vielmehr in der Art, daß derſelbe eine wirklich unabhängige, mit den Kaiſern gewiſſermaßen concurrirende, Gewalt ausüben ſollte [10]. Allein dieſe ganze Befugniß ſcheint doch eigentlich nie eine beſonders praktiſche Wichtigkeit erhalten zu haben: ja in der ſpäteren Zeit, nachdem auch die übrige Jurisdiction des Senats nach und nach aufgehört hatte, und er ſelbſt allmählig in immer größere Ohnmacht und Bedeutungsloſigkeit verſank, mußte jene Befugniß gleichſam von ſelbſt untergehen, und der allgemeine Grundſatz, daß die Kaiſer, und nur ſie allein als Appellationsrichter zu betrachten ſeien, wieder in ſeiner ganzen Ausdehnung anerkannt werden.

Jedoch was freilich die Ausübung dieſes Rechts betrifft,

---

7) Die Verordnung des Caligula, daß von den Urtheilen der Magiſtrate nicht weiter appellirt werden ſolle, Sueton. Calig. c. 16. war ein vorübergehender Einfall, und iſt gewiß niemals in's Leben getreten. Conradi Ius provocat. §. 53.

8) Aristides ed. Dindorf. T. I. p. 338.

9) Sueton. Ner. c. 17. Vopiscus Prob. c. 13. S. auch Tacitus Annal. XIV. 28.

10) Anderer Meinung iſt Conradi Ius provocat. §. 59.

ſo iſt es einleuchtend, daß dieſelbe unmöglich für den Umfang des geſammten Reichs auch wirklich nur von den Kaiſern allein geſchehen konnte, und es erklärt ſich daher, wie ſchon gleich anfangs, noch mehr aber in der ſpäteren und ſpäteſten Zeit, wo orientaliſche Erſchlaffung und Trägheit immer mehr um ſich griff, eine Uebertragung oder Delegation auf andere Behörden hier geradezu unabweislich wurde. Die Bezeichnung für eine ſolche Uebertragung oder Delegation war übrigens die, daß man den fraglichen Behörden das Recht ertheilte, vice sacra i. e. vice principis zu ſprechen, und ſie ſelbſt pflegte man dann mit dem Ausdrucke iudices sacri v. sacrarum cognitionum zu benennen [11]). Im Anfange der Periode, und zwar ſchon unter Auguſt, war es nun zunächſt der Präfectus Urbi [12]), welchem eine derartige Delegation überwieſen wurde [13]); und wenn auch urſprünglich die hierin liegende Befugniß deſſelben ſich blos auf Rom, d. h. blos auf die Urtheile derjenigen Behörden erſtreckte, welche, wie der Präfectus Annonä und Präfectus Vigilum, über Verbrechen, die in der Stadt ſelbſt vorgefallen waren, zu erkennen hatten, ſo wurde ſie doch in der Folge ungleich weiter ausgedehnt, und jedenfalls gegen das Ende des dritten Jahrhunderts ſogar hinſichtlich aller Theile des Reichs für begründet erachtet [14]). Allein daſſelbe war auch bei dem Präfectus Prätorio der Fall. Zwar können wir hier nicht gerade das Jahr beſtimmen, wann demſelben zuerſt eine ſolche Delegation ertheilt wurde [15]); allein daß dieſes auf jeden Fall doch ſchon während der erſten Hälfte unſerer Periode geſchehen war, iſt ge-

---

11) Vgl. Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 43—45. Puchta Curſus d. Inſtitut. I. S. 579.

12) Orelli Collect. inscripp. No. 3042. PRAEF. VRBI. ELECTVS. AD. COGNOSCENDAS. VICE. CAESARIS. COGNITIONES.

13) Sueton. Octav. c. 33. Dio Cass. LII. 21.

14) Vopiscus Florian. c. 5. 6.

15) Vgl. Conradi Ius provocat. §. 57.

wiß [16]), und wenn man bedenkt, daß gerade während dieſer Zeit die Macht des Präfectus Prätorio ſogar ihren eigentlichen Höhepunkt erreichte, ſo kann es keinen Zweifel leiden, daß auch ſeine Befugniß in Appellationsſachen zu ſprechen, ſelbſt noch einen größeren Umfang und einen höheren praktiſchen Einfluß erlangte, als die des Präfectus Urbi [17]). Wenn nun aber beide Behörden, ſowohl der Präfectus Urbi als der Präfectus Prätorio, als regelmäßige Appellationsrichter beſtellt worden waren, ſo konnte doch fortwährend auch an die Kaiſer ſelbſt appellirt werden, und zwar nicht blos von denjenigen Urtheilen, welche jene beiden etwa in erſter Inſtanz gefällt hatten [18]), ſondern ſogar von denjenigen, welche die bloſen Provincialſtatthalter ausgeſprochen hatten [19]), und welche alſo eben ſo wohl auch vor den genannten Präfecten hätten angefochten werden können. Ja noch mehr: ſelbſt diejenigen Urtheile, welche dieſe Präfecten in zweiter Inſtanz erlaſſen hatten, durften jetzt gleichfalls, wenn auch allerdings im Widerſpruche mit dem Grundſatze, daß der Delegirte überall die Stelle des Delegirenden zu vertreten habe [20]), noch immer wieder bei den Kaiſern angegriffen werden [21]), und ſtatt zwei Inſtanzen wurde auf dieſe Weiſe alſo wenigſtens hier die Möglichkeit von dreien eröffnet. — Jedoch noch bei weitem ausgebildeter wurde das ganze Verhältniß in der zweiten Hälfte der Periode, und zwar eines Theils dadurch, daß nun die Zahl dieſer iudices sacri eine bedeutende Vermehrung er-

16) L. 6. C. de accusat.

17) Die Vorſchrift von Auguſt, daß die Appellationen aus den Provinzen an eigens hiefür beſtellte Conſulare gehen ſollten, Sueton. Octav. c. 33. hat auf jeden Fall nicht lange beſtanden, und möchte wohl gleich anfangs blos auf Civilſachen beſchränkt geweſen ſein.

18) Dio Cass. LII. 33. L. un. §. 1. D. de offic. praef. praet.

19) L. 6. §. 9. D. de iniust. testam. L. 1. pr. D. quando appell.

20) Vgl. jedoch Puchta Curſus d. Inſtitut. II. S. 232.

21) L. 38. D. de minor. In dieſer Stelle iſt zwar nur von einer Civilſache die Rede, allein es iſt kein Grund einzuſehen, warum nicht daſſelbe auch von Criminalſachen gegolten haben ſollte.

hielt, ſowie anderen Theils dadurch, daß ſowohl die gegenſeitige Competenz derſelben als die Anordnung des betreffenden Inſtanzenzugs einer genaueren Regulirung unterlag. Was nämlich den erſten Punkt betrifft, ſo wurde das Recht, vice sacra zu ſprechen, jetzt nicht blos dem Präfectus Urbi [22]) und dem Präfectus Prätorio [23]) gelaſſen, ſondern es wurde daſſelbe zu gleicher Zeit auf den Vicarius Urbis [24]), und überhaupt auf alle Vicarien in den einzelnen Diöceſen [25]), namentlich auf den Comes Orientis [26]) und Präfectus Auguſtalis [27]), ſowie ſelbſt auf mehrere andere iudices spectabiles, insbeſondere auf den Proconſul Africä [28]), ausgedehnt. Die Competenz dieſer verſchiedenen Behörden war dagegen in der Weiſe beſtimmt, daß eine jede derſelben blos noch in Anſehung desjenigen Bezirks, für welchen ſie auch in erſter Inſtanz hätte entſcheiden können, zur Annahme von Appellationen zuſtändig ſein ſollte: die Präfecti Prätorio und Vicarien mithin blos hinſichtlich der Urtheile derjenigen Gerichte, welche beziehungsweiſe zu ihrer Präfectur oder Diöces gehörten [29]), der Präfectus Urbi und Vicarius Urbis blos hinſichtlich der Urtheile derjenigen Beamten, welche reſpective für Rom oder Conſtantinopel, oder für die ſuburbicariſchen Regionen beſtellt waren. Allein ſo durchaus ſtreng wurde dieſes doch auch jetzt nicht beobachtet, ſondern insbeſondere was die Appellationsbefugniß des Präfectus Urbi betrifft, ſo wurde dieſe fortwährend, wiewohl in den verſchiedenen Zeiten wieder mit verſchiedenen Abwechſelungen, und zwar zunächſt gewöhnlich auf Koſten des Vicarius Urbis, in einem etwas größeren Um-

---

22) Orelli Collect. inscripp. No. 28. 1046. 1077. 1082. 1101. 1129. 3160.
23) Cassiodor. Var. VI. 3. Vice sacra ubique iudicat.
24) Cassiodor. Var. VI. 15. Vice sacra sententiam dicis.
25) L. 7. C. Th. de offic. vicar. L. 1. C. I. eod.
26) Orelli Collect. inscripp. No. 60. 3191.
27) L. 32. pr. C. de appellat.
28) Orelli Collect. inscripp. No. 1194. 3185. 3672.
29) L. 27. C. Th. de appellat. Nov. 20. praef. Nov. 23. c. 3.

fange anerkannt[30]). Hinſichtlich des Inſtanzenzugs endlich war es Regel, daß von den niederen Gerichten jetzt nicht mehr unmittelbar an die Kaiſer, ſondern überall erſt an die betreffenden iudices sacri, und blos ſchließlich, als letzte und höchſte Inſtanz, an jene appellirt werden durfte[31]). Was dagegen dieſe iudices sacri ſelbſt betrifft, ſo ſtanden dieſelben nicht etwa in dem Verhältniſſe der Subordination zu einander, ſo daß z. B. die Urtheile der Vicarien der Appellation an die Präfecten unterlegen hätten, ſondern im Gegentheile waren ſie ſich ſämmtlich coordinirt, und, abgeſehen von einzelnen vorübergehenden Ausnahmen[32]), konnten daher auch die Urtheile der Vicarien, gleich wie die Urtheile aller übrigen, lediglich von den Kaiſern ſelbſt reformirt werden[33]). Jedoch trat dabei wieder ein Unterſchied ein. Was nämlich die Urtheile der Präfecti Prätorio angeht, ſo wurden dieſe ſchon von Conſtantin dem Großen[34]), und eben ſo von allen ſpäteren Kaiſern, ohne Rückſicht ob ſie in erſter oder in zweiter Inſtanz geſprochen worden waren, für ſchlechthin inappellabel erklärt[35]); und das einzige Mittel, wodurch eine Abänderung derſelben erlangt werden konnte, war die Supplication[36]), welche zwar gleichfalls bei den Kaiſern angebracht

30) L. 1. 10. C. de offic. praef. urb. L. 23. C. de appellat. Nov. Theod. 23. Cassiodor. Var. VI. 4. ex designatis lege provinciis ab appellatione cognoscis. Vgl. Gothofred. ad L. 13. 27. C. Th. de appellat. Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 85. 86.

31) L. 13. C. Th. de appellat.

32) L. 2. 3. C. Th. de offic. praef. urb. L. 16. pr. C. Th. de poen. L. 57. 61. C. Th. de appellat. L. 29. C. I. eod.

33) L. 16. 29. 61. C. Th. de appellat. L. 19. C. I. eod.

34) Gothofred. ad L. 16. C. Th. de appellat. Haubold de consistor. princip. Rom. in Opusc. academ. I. p. 245. 246.

35) L. 16. 58. C. Th. de appellat. L. 19. 30. 32. §. 5. L. 35. C. I. eod. L. un. §. 1. D. de offic. praef. praet. (von Arcadius Charisius,) L. 17. D. de minor. (von Hermogenian,) L. 8. C. de episcop. audient. L. un. C. de sentent. praef. praet. Nov. Theod. 6. Nov. 23. c. 1. Nov. 82. c. 12. Nov. 119. c. 5. Lydus de magistr. I. 14. Auctor de magistr. et sacerdot. s. v. Praefecti praetorio. ed. Huschke p. 3. Cassiodor. Var. VI. 3.

36) L. 5. C. de prec. imper. offer. L. un. C. de sentent. praef.

werden mußte, jedoch keineswegs, wie die eigentliche Appellation, mit der Wirkung, daß dieſe ſelbſt nun die Entſcheidung zu geben hatten, ſondern blos mit der, daß die Sache an jene Präfecten, und zwar in der Regel erſt an ihre Nachfolger, zur nochmaligen Prüfung und Urtheilsfällung zurückgewieſen wurde[37]). Auf dieſe Weiſe blieben denn für die unmittelbare Entſcheidung der Kaiſer blos diejenigen Urtheile übrig, welche von den Präfecten der Stadt[38]), ſowie von den Vicarien und ſonſtigen iudices spectabiles, gefällt worden waren: das ganze Verhältniß aber geſtaltete ſich demnach ſo, daß, abgeſehen von den Fällen, wo dieſe Behörden ſchon als erſte Inſtanz entſchieden hatten, überall, wo die Appellation an die Präfecti Prätorio ging, zwei Inſtanzen[39]), unter allen anderen Vorausſetzungen dagegen drei Inſtanzen geſtattet waren, während natürlich da, wo etwa gleich anfangs die Kaiſer ſelbſt das Urtheil geſprochen hatten, überhaupt jeder Inſtanzenzug wegfiel[40]). Allein ſo ſehr auch nach dieſer Anordnung für Erleichterung der unmittelbaren Thätigkeit der Kaiſer geſorgt war, ſo ging man doch ſehr bald noch

---

praet. L. 35. C. de appellat. Nov. Theod. 6. Nov. 82. c. 12. Nov. 119. c. 5. Aus welchen Gründen Klenze Lehrb. d. Strafverf. S. 157. es für zweifelhaft hält, daß die Supplication auch in Criminalſachen vorgekommen ſei, vermag ich nicht einzuſehen. Die angeführten Stellen ſprechen ſo allgemein, daß an eine Beſchränkung auf Civilſachen gar nicht zu denken iſt.

37) Vgl. Zimmern Rechtsgeſch. III. S. 534. 535. Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 371—373. Puchta Curſus d. Inſtitut. II. S. 257.

38) Die Beſtimmung, daß die Urtheile der Präfecti Urbi eben ſo wie die der Präfecti Prätorio, inappellabel ſein ſollten, war nur höchſt vorübergehend. L. 23. 30. C. Th. de appellat. L. 2. C. Th. de his qui per met. iudic. L. 2. C. l. eod. Vgl. Haubold. l. c. p. 249. 250.

39) Daſſelbe galt bei denjenigen Urtheilen, welche von Municipalmagiſtraten und Defenſoren erlaſſen worden waren, und worüber blos die Provincialſtatthalter — ohne jedoch deshalb als eigentliche iudices sacri angeſehen zu werden — in zweiter und letzter Inſtanz zu entſcheiden hatten. L. 3. C. Th. de reparat. appell. Nov. 15. c. 5.

40) L. 1. §. 1. D. a quib. appell. non lic. Eben ſo bei den Urtheilen des Senats. L. 1. §. 2. D. eod. S. jedoch Dio Cass. LIX. 18.

weiter. Schon Theodoſius II nämlich erließ die Beſtimmung, daß für alle Appellationen, welche gegen Urtheile der Vicarien und ſonſtigen iudices spectabiles ergriffen würden, eine eigene Commiſſion, beſtehend aus dem Präfectus Prätorio Orientis und dem Quäſtor Palatii, niedergeſetzt, und von dieſer dann, Namens des Kaiſers, die endliche Entſcheidung in letzter Inſtanz gegeben werden ſollte[41]). Dieſe Beſtimmung wurde aber auch ſpäterhin, namentlich ſelbſt von Juſtinian, beibehalten[42]), und auf dieſe Art alſo blos noch die Urtheile des Präfectus Urbi für die unmittelbare Cognition der Kaiſer reſervirt. Allein freilich darf man ſich auch jetzt die Sache nicht ſo denken, als ob ſeit Aufſtellung jener Commiſſion, das Recht über Appellationsſachen der Vicarien ꝛc. zu erkennen, den Kaiſern geradezu entzogen geweſen ſei; ſondern offenbar ſollte dadurch blos die Regel angedeutet, im übrigen aber ihre Befugniß, in allen denjenigen Fällen, wo ſie es ſelbſt etwa für zweckmäßig oder nothwendig erachteten, gleich ſelbſt zu ſprechen, keineswegs ausgeſchloſſen werden.

Wenn jedoch nach dem bisher Geſagten wenigſtens hinſichtlich einiger Gerichte die aufgeſtellte Regel, daß ſämmtliche Urtheile auf dem Wege der Appellation angefochten werden durften, eine Ausnahme erlitt, ſo wurde daſſelbe, und zwar ohne Rückſicht auf die Behörden, von welchen dieſelben erlaſſen worden waren, auch noch in manchen anderen Fällen anerkannt, indem man die Anwendung jenes Rechtsmittels hier entweder für zu gefährlich oder jedenfalls für überflüſſig erachtete. Aus dem erſten Grunde war die Appellation insbeſondere da ausgeſchloſſen, wo es ſich von berüchtigten Räubern oder Anſtiftern ſtaatsgefährlicher Verſchwörungen handelte[43]), ſpäterhin aber, wenigſtens als Regel, ſelbſt bei den verſchie-

41) L. 32. C. de appellat.

42) Nov. 20. Nov. 23. c. 4. Nov. 24. c. 4. Nov. 25. c. 5. Nov. 26. c. 5. Nov. 27. c. 2. Nov. 28. c. 8. Nov. 29. c. 5. Nov. 30. c. 10. Nov. 126.

43) L. 6. §. 9. D. de iniust. testam. L. 16. D. de appellat.

denen Arten der Falſchmünzerei[44]), bei dem crimen vis[45]) und, wenn auch erſt in dem neueſten Rechte, bei der Entführung[46]). Aus dem zweiten Grunde dagegen, obgleich ebenfalls erſt in der ſpäteren Zeit, wurde die Appellation für unzuläſſig gehalten, wenn ſo ſtarke und übereinſtimmende Beweiſe vorlagen, daß an der wirklichen Schuld des Angeklagten nicht mehr gezweifelt werden konnte, und ſomit namentlich dann, wenn derſelbe entweder ein vollkommen glaubwürdiges, und zugleich durch alle ſonſtigen Beweiſe unterſtütztes, Geſtändniß abgelegt hatte, oder wenn dieſe Beweiſe ſelbſt von der Art waren, daß ſie ſämmtlich zur Unterſtützung der Anklage und überhaupt gar keine zur Unterſtützung der Vertheidigung gereichten[47]). Ja ſogar diejenigen Urtheile, welche ein Magiſtrat gegen ſeine Officialen ausgeſprochen hatte, wurden zuletzt ebenfalls für inappellabel erklärt[48]). Ueberhaupt aber kann man ſagen, daß ſeit der ganzen zweiten Hälfte der Periode eine gewiſſe Abneigung gegen die Appellation unverkennbar iſt, und daß daher, ſei es weil man die Anwendung derſelben mit dem jetzt vorherrſchend gewordenen inquiſitoriſchen Charakter für unverträglich hielt[49]), oder weil man die Nothwendigkeit zu fühlen glaubte, ſo ſchnell und haſtig es nur immer gehen mochte die Schuldigen zur Strafe zu ziehen, von Jahr zu Jahr immer größere Beſchränkungen einzuführen ſuchte[50]).

---

44) L. 2. §. 3. C. Th. de fals. monet. L. 1. C. I. eod.

45) L. 1. C. Th. ad L. Iul. de vi, L. 6. C. I. eod. S. jedoch L. 14. C. Th. quor. appell. non recip.

46) L. un. pr. C. de rapt. virg. Etwas weniger ſtreng iſt L. 1. §. 3. C. Th. eod. Raptor autem indubitate convictus si appellare voluerit, minime audiatur.

47) L. 15. C. Th. de poen. L. 1. 4. 7. 18. 31. 33. C. Th. quor. appell. non recip. L. 2. C. I. eod.

48) L. 17. C. Th. quor. appell. non recip. L. 3. C. I. eod. Vgl. Gothofred. ad L. 17. C. Th. cit. Matthaeus de crimin. XLVIII. 17, 5. n. 10.

49) Denſelben Grund hat man ja auch lange Zeit in unſerem neueren Rechte geltend gemacht. Vgl. G. M. Weber über die Appellation in Criminalſachen. Würzb. u. Bamb. 1805. S. 24 ff.

50) Anderer Meinung iſt freilich Fabricius Diss. de re crim. iudic. §. 23. welcher glaubt, daß in dem Juſtinianiſchen Rechte ſogar

Was das Verfahren selbst betrifft, welches im Falle einer eingelegten Appellation zu beobachten war, so zerfiel dasselbe, eben so wie das entsprechende Verfahren im Civilprocesse, in zwei Abschnitte, in das Verfahren vor dem Gerichte, dessen Urtheil angegriffen wurde (Vorverfahren), und in das Verfahren vor dem Gerichte, welches in höherer Instanz erkennen sollte (Hauptverfahren). In Ansehung des ersten galten hier im Allgemeinen dieselben Grundsätze wie im Civilprocesse[51]). Daher insbesondere die Regel, daß nicht blos der Angeklagte, sondern in gleicher Weise auch der Ankläger, in so fern nur überhaupt ein solcher aufgetreten war, zur Ergreifung der Appellation für befugt gehalten wurde[52]), und blos bei den allerschwersten Verbrechen, oder doch jedenfalls bei denjenigen, wo das Urtheil auf Todesstrafe lautete, sollten auch die Verwandten des Verurtheilten, ja sogar Jeder aus dem Volke appelliren dürfen, der Betheiligte selbst aber sich dieses schlechthin gefallen lassen müssen, und keineswegs etwa berechtigt sein, die sofortige Vollziehung des ersten Urtheils zu verlangen[53]). Daher ferner der Grundsatz, daß auch hier die Einlegung dieses Rechtsmittels eben so wohl mündlich als schriftlich erfolgen konnte, und unter der ersten Voraussetzung sogar ohne irgend eine weitere Formalität, durch die bloße Erklärung, daß man eben appelliren wolle[54]). Daher überdies die Vorschrift, daß dieselben Fatalien, welche für den Civilproceß bestimmt waren, auch im Criminalprocesse gelten sollten, d. h. daß auch hier, je nachdem die Partheien selbst oder wenigstens die Verwandten des Verurtheilten[55]), oder aber, im Gegensatze zu

---

alle früheren Beschränkungen (s. Not. 43 ff.) aufgehoben werden seien.

51) Vgl. Zimmern Rechtsgesch. III. §. 171. 174—176. Bethmann-Hollweg Civilproc. I. §. 33.

52) L. 1. D. an per alium causs. appell. L. 9. D. de iur. fisc. Vgl. Zachariä Grundl. d. Criminalproc. S. 277.

53) L. 6. D. de appellat. L. 2. §. 3. D. quando appell. L. 6. §. 3. C. de appellat. Vgl. Matthaeus de crimin. XLVIII. 17, 5. n. 3.

54) L. 14. C. de appellat. vgl. mit L. 2. D. eod.

55) Vgl. Klenze in Zeitschr. für geschichtl. Rechtsw. VI. S. 45. 46.

dieſen, irgend ein dritter die Berufung ergriff, dieſes ſpäteſtens entweder noch während des erſten oder, in dem zweiten Falle, während des zweiten Tags nach Verkündigung des fraglichen Urtheils[56]), und demnach blos unter der letzten nicht aber unter der erſten Vorausſetzung ſo zu geſchehen habe, daß wenigſtens ein freier Tag in der Mitte lag[57]). Erſt in dem allerneueſten Rechte, durch eine Novelle von Juſtinian, wurde dieſe Verſchiedenheit zwiſchen den Partheien und dritten Perſonen aufgehoben, das Fatale ſelbſt aber auf eine Friſt von zehn Tagen, vom Momente der Urtheilsverkündigung an gerechnet, erweitert[58]). Jedoch überall, es mochten nun die Fatalien auf eine längere oder auf eine kürzere Zeit beſtimmt ſein, war es auch hier Regel, daß nach dem Ablaufe derſelben jede weitere Appellation ausgeſchloſſen ſein ſolle[59]), und damit denn das erſte Urtheil jetzt ſofort in Rechtskraft überzugehen habe. Ja was endlich die Wirkungen der eingelegten

---

56) L. 2. §. 3. D. quando appell. Si pro eo, qui capite puniri iussus est, necessaria persona appellet, an tertia die audiri possit, Paullus dubitat. Sed dicendum est, hanc quoque personam, ut in propria causa, secunda die appellare debere, quia qui sua interesse dicit, propriam causam defendit.

57) Daß unter secunda und tertia dies hier keineswegs, wie man bisher allgemein angenommen hat, der zweite und dritte Tag nach dem erſten Urtheile, ſondern vielmehr, in unſerer Sprache ausgedruckt, der erſte und zweite Tag zu verſtehen iſt, d. h. daß bei Berechnung der Appellationsfatalien der Tag der Urtheilsverkündigung mitgezählt werden muß, iſt auf's beſtimmteſte ausgeſprochen in L. 1. §. 5. D. quando appell. Biduum vel triduum appellationis ex die sententiae latae computandum erit. Ingleichen ergiebt es ſich auch daraus, daß ſtatt secunda dies ſehr gewöhnlich altera dies geſagt wird. L. 1. §. 6. 12. D. eod. Vgl. Savigny Syſtem d. röm. R. IV. S. 607. Die entgegengeſetzte Berechnung, wonach man hier immer vom zweiten und dritten Tage zu reden pflegt, beruht auf der Anſicht, daß überhaupt bei allen Friſten der erſte Tag nicht mitgerechnet werde: eine Regel, welche, wenn ſie auch ſonſt für das römiſche Recht bewieſen werden könnte, wie dieſes in der That nicht der Fall iſt, vgl. Bayer Verträge über d. Civilproc. (7. Aufl.) S. 275. doch wenigſtens hier eine Ausnahme leiden würde.

58) Nov. 23. c. 1.

59) L. 57. C. Th. de appellat. L. 29. C. I. eod. . . in causa criminali humanitatis consideratione, si tempora suffragantur, interponendae provocationis copiam non negamus. Durch Mißverſtändniß der L. 6. D. de appellat. iſt jedoch abweichend Fabricius Diss. cit. §. 21.

Appellation betrifft, ſo ſtimmten beide Proceßformen gleichfalls überein, daß ſie den ſ. g. Suspenſiveffekt in ſeinem ganzen Umfange anerkannten [60]), und überall, wo ein Richter ſich ſo weit vergaß, mit Umgehung dieſes Grundſatzes ſein Urtheil ohne weiteres zu exequiren, wurde er ſelbſt mit Strafe, und zwar mit der Strafe des crimen vis belegt [61]). Blos in ſo fern trat hier, gegenüber von dem Civilverfahren, eine Eigenthümlichkeit ein, daß, während bei dieſem die Annahme der Appellation als unbedingt nothwendig galt, in Criminalſachen dem Gerichte es wenigſtens erlaubt war, ſich zuvor noch mit einer beſonderen Anfrage um deren Zuläſſigkeit an den Kaiſer zu wenden [62]): eine Beſtimmung, welche dadurch erklärlich wird, daß, wie vorhin (Not. 43 — 48.) bemerkt, wenigſtens in einigen Fällen die Annahme der Appellation geradezu ausgeſchloſſen war, und daher eben nicht ſelten auch ein Zweifel entſtehen mochte, ob eine einzelne Sache unter dieſe Fälle zu ſubſumiren ſei oder nicht [63]). Ueberall jedoch, wo durch die Einlegung der Appellation die ſofortige Vollziehung des erſten Urtheils ſuspendirt wurde, mußte der Angeklagte, vorausgeſetzt, daß dieſes ſchon bisher der Fall geweſen war, und eben ſo, wo dieſes, nach dem früher Geſagten [64]), ausnahmsweiſe Statt gefunden hatte, ſelbſt der Ankläger, bis zur definitiven Erledigung der Sache im Gefängniſſe bleiben [65]).

In Anſehung des Hauptverfahrens dagegen, d. h. in Anſehung desjenigen Verfahrens, welches bei dem betreffenden Appellationsgerichte ſelbſt vor ſich zu gehen hatte, kamen im

60) L. un. D. nihil innov. appell. interp. L. 13. §. 2. D. qui testam. fac. poss. L. 6. §. 8. D. de iniust. testam. L. 2. §. 2. D. de poen.

61) Paullus Rec. Sent. V. 26, 1. L. 7. D. ad L. Iul. de vi public.

62) L. 6. §. 9. D. de iniust. testam. Vgl. Klenze Lehrb. d. Strafverf. S. 156.

63) Konnte über die Zuläſſigkeit der Appellation an und für ſich nicht einmal ein Zweifel ſein, ſo war der Richter, eben ſo wie in Civilſachen, verpflichtet, derſelben ohne weiteres zu deferiren. L. 20. 58. 60. C. Th. de appellat. L. 30. C. I. eod.

64) S. oben Kap. II. Not. 201.

65) L. 2. C. Th. de appellat. L. 6. §. 3. L. 12. C. I. eod.

Ganzen gewiß dieſelben Grundſätze zur Anwendung, welche wir für das Verfahren in erſter Inſtanz kennen gelernt haben. Blos hinſichtlich der Einleitung deſſelben fand die Verſchiedenheit Statt, daß auch hier, in abermaliger Uebereinſtimmung mit dem Civilproceſſe, die Erlaſſung von ſ. g. Apoſteln (apostoli, litterae dimissoriae), wodurch das untere Gericht die eingelegte Appellation an das competente höhere berichtete, erfordert wurde[66]). Ueberdies aber war es vorgeſchrieben, daß alle diejenigen Akten, Urkunden, Zeugenausſagen ꝛc., welche bei Gelegenheit des bisherigen Verfahrens aufgenommen worden waren, ſowie insbeſondere das erſtrichterliche Urtheil ſelbſt, jetzt ohne weiteres, und ohne daß es dazu noch eines beſonderen Verlangens von Seiten des Appellanten bedurfte, demſelben durch den betreffenden Richter abſchriftlich zugeſtellt[67]), und außerdem, in ſo fern ſich dieſelben in Haft befanden, ſowohl der Ankläger als der Angeklagte, oder doch jedenfalls, was die Regel war, der letzte an jenes höhere Gericht abgeliefert werden mußten[68]). In allen ſonſtigen Beziehungen dagegen fehlt es uns freilich an jeder genaueren Angabe, und blos ſo viel wiſſen wir, daß auch in der Appellationsinſtanz beide Partheien perſönlich zugegen ſein mußten, die Vertretung durch Procuratoren aber in allen denjenigen Fällen, wo dieſes ſchon bei dem erſten Verfahren verboten war, auch hier wieder für unſtatthaft gehalten wurde[69]); ja es war jetzt der Ankläger, in ſo fern er nicht ſelbſt die Appellation interponirt hatte, ſogar gezwungen, ſeine Anklage in der zweiten Inſtanz fortzuſetzen, und im Falle eines Rücktritts traf ihn ganz die nämliche Strafe, welche ihn, unter gleicher

66) L. 9. D. de iur. fisc.

67) L. 6. C. Th. de accusat. L. 6. C. Th. de appellat. L. 2. C. ut lite pendent. L. 2. C. de edend.

68) Vgl. Matthaeus de crimin. XLVIII. 17, 5. n. 16.

69) Paullus Rec. Sent. V. 35, 1. L. 1. D. an per alium causs. appell. Waren ſchon in erſter Inſtanz die Procuratoren zuläſſig, ſo wurden ſie auch in der Appellation angenommen. L. 18. D. de appellat. vgl. eben Kap. II. Not. 222.

Vorausſetzung, bei dem erſtinſtanzlichen Verfahren getroffen haben würde [70]). Sollte jedoch in der Zwiſchenzeit eine der Partheien geſtorben ſein, ſo mußte natürlich der ganze Proceß aufhören, und zwar nicht blos dann, wenn dieſes der Ankläger [71]), ſondern begreiflicher Weiſe auch dann, wenn es der Angeklagte war [72]). Allein abgeſehen von dieſen wenigen Andeutungen beobachten hier unſere Quellen ein abſolutes Stillſchweigen: jedoch gerade deswegen kann es gewiß keinen Zweifel leiden, daß wir wenigſtens in allen Hauptzügen, rückſichtlich der Wechſelreden zwiſchen Ankläger und Angeklagtem, reſpective zwiſchen Appellanten und Appellaten, rückſichtlich des Beweiſes, der Urtheilsfindung u. ſ. w. das Appellationsverfahren uns gerade ſo denken müſſen, wie das Verfahren in erſter Inſtanz. Blos das läßt ſich dabei allenfalls noch hinſichtlich des Urtheils ſelbſt bemerken, daß daſſelbe, im Falle einer Abänderung des bereits vorliegenden Erkenntniſſes, eben ſo wohl auf Milderung als auf Schärfung der Strafe lauten konnte [73]).

Wenn nun aber das Appellationsverfahren, wenigſtens in der Hauptſache, nichts anderes geweſen iſt, als eine Wiederholung des erſten Verfahrens, ſo war dieſes doch in der That nur die Regel, welche zwar jedesmal dann zur Anwendung kam, wenn es ſich von Gerichten handelte, denen die Annahme von Appellationen ſpeciell delegirt worden war, nicht aber auch dann, wenn die Kaiſer ſelbſt erkannten. Unter der letzten Vorausſetzung nämlich richtete ſich das Verfahren vielmehr nach denjenigen Grundſätzen, welche bei den kaiſerlichen Erkenntniſſen überhaupt, d. h. auch in dem Falle beobachtet zu werden pflegten, wenn dieſelben gleich in erſter Inſtanz erlaſſen wurden. Jedoch was gerade dieſes Verfahren in den kai-

70) L. 1. §. 14. D. ad SC. Turpill.
71) Vgl. oben Kap. II. Not. 134.
72) L. un. pr. D. si pendent. appell. L. 9. D. de iur. fisc. L. 6. C. si reus vel accusat. mort.
73) Ammian. Marc. XXVIII. 1, 26.

ſerlichen Gerichten angeht, ſo habe ich ſchon im Anfange des vorigen Kapitels bemerkt, daß daſſelbe während der ganzen erſten Hälfte unſerer Periode ſo durchaus ſchwankend und willkührlich geweſen ſei, daß eine feſte Regel dafür ſich gar nicht aufſtellen laſſe. Erſt in der ſpäteren Kaiſerzeit iſt dieſes anders geworden, und zwar namentlich hinſichtlich des Appellationsverfahrens. Allein gewiß dürfen wir aus den hier eingetretenen Veränderungen den Schluß ziehen, daß auch das Verfahren in erſter Inſtanz ſich jetzt gleichfalls umgeſtaltet hat, und wenigſtens in Anſehung der Urtheilsfindung kann es keinem Bedenken unterliegen, daß dieſelbe, ohne Unterſchied ob es ſich von einem Proceſſe in erſter oder in zweiter Inſtanz handelte, jetzt ganz unter den nämlichen Formen erfolgen mußte. Was jedoch jene Veränderungen gerade in dem Appellationsverfahren ſelbſt betrifft, und damit die Abweichungen von dem bisher beſchriebenen Verfahren vor den übrigen Gerichten, ſo zeigten ſich dieſe beſonders darin, daß das Princip der Mündlichkeit, welches, wie wir früher geſehen haben, ſelbſt bis zum Ende der Periode doch ſonſt noch überall ſo ziemlich unverſehrt erhalten wurde, hier unbedingt aufgehoben und ein rein ſchriftliches Verfahren an deſſen Stelle geſetzt wurde. Schon Diocletian nämlich erließ die Verordnung, daß Appellationsſachen, welche unmittelbar an den Kaiſer gingen, lediglich in der Form der Relation oder Conſultation verhandelt werden ſollten [74]; und dieſe Vorſchrift, welche uns bei dem immer größeren Zurückziehen der Imperatoren von allen gerichtlichen Geſchäften keineswegs auffallend erſcheinen darf, wurde auch in der ſpäteren Zeit, bis auf Juſtinian herab, nicht nur anerkannt [75], ſondern zugleich noch ſehr vielfach erweitert und zu einer vollſtändigen Proceßform ausgebildet. Der Gang war hiernach folgender. Die Partheien ſelbſt ſell-

74) L. 6. §. 3. C. de appellat.
75) L. 5. C. Th. de relation. L. 24. C. Th. de appellat. Nov. 23. c. 2.

ten jetzt, wenigstens als Regel [76]), nicht weiter befugt sein, in dem kaiserlichen Gerichte, dem Consistorium, zu erscheinen [77]), sondern die Behörde, deren Urtheil angegriffen wurde, hatte einen vollständigen Bericht (consultatio, relatio) über die ganze Sache zu entwerfen [78]), und diesen, nach geschehener Mittheilung an die Partheien, und nachdem dieselben ihre desfallsigen Gegenbemerkungen (libelli refutatorii) beigelegt hatten [79]), nebst allen sonstigen Proceßakten an die betreffende kaiserliche Kanzelei (scrinium epistolarum) zu überschicken [80]). Am Tage der Verhandlungen mußten sodann die Beamten dieser Kanzelei zuerst eine Relation aus den ihnen übergebenen Akten erstatten [81]), darauf erfolgte die Abstimmung der einzelnen Mitglieder des Consistoriums [82]), und zuletzt ertheilte der Kaiser seine Entscheidung, welche von dem Quästor Palatii verlesen wurde [83]). Uebrigens war jedoch dieses ganze Verfahren jetzt keineswegs blos für Criminalsachen, sondern in gleicher Weise auch für Civilsachen vorgeschrieben; und da nun gerade von einigen der neueren Schriftsteller über Civilproceß dasselbe eben so anschaulich als gründlich geschildert worden ist [84]), so wird es unnöthig sein, hier noch auf eine genauere Darstellung seines Details mich einzulassen.

---

76) Erst in dem Justinianischen Rechte wurde es ihnen wieder erlaubt, ihre Schriften persönlich einzureichen und den Verhandlungen beizuwohnen. L. 39. §. 1. C. de appellat. L. 3. 5. §. 2. C. de tempor. appell.

77) L. 34. 47. 54. 66. C. Th. de appellat.

78) L. 9. C. Th. de appellat. L. 15. C. I. eod.

79) L. 11. pr. C. Th. de appellat.

80) L. 5. C. Th. de relation. L. 8. 11. 16. 24. 29. 32. 34. 65. C. Th. de appellat. L. 19. 24. C. I. eod.

81) L. 39. §. 1. C. de appellat.

82) L. 2. C. de legg.

83) Cassiodor. Var. VI. 5.

84) S. besonders Bethmann-Hollweg Civilproc. I. S. 117—119. 361—366.

Druck von Breitkopf und Härtel in Leipzig.

3 2044 009 878 117